عبء الإثبات ونقله

دراسة فقهية قضائية للخصم المكلف بالإثبات
مرافعات - مدنى - ضرائب - جمارك
طبقاً لأحدث أحكام محكمة النقض



تأليف
فرج محمد على
المحامى بالإستئناف العالى

الطبعة الثانية
٢٠٠٩



عبء الإثبات ونقله

دراسة فقهية قضائية للخصم المكلف بالإثبات

مرافعات – مدنى – ضرائب – جمارك

طبقا لأحدث احكام محكمة النقض

تأليف

فــرج محمــد على

المحامي بالأستئناف العالى

الطبعة الثانية

٢٠٠٩



رقم الإيداع : ٢٠٠٨/٢٤٤٠٢
الترقيم الدولي : ٧-٠٥٠-٤٣٨-٩٧٧

بسم الله الرحمن الرحيم

{ وقــل أعملــوا فــسيرى الله عملكــم ورســوله

والمؤمنون}

صدق الله العظيم

(سورة التوبة الآية : ١٠٥)

قال رسول الله ﷺ

" لو يعطى الناس بدعواهم لادعى أناس دماء رجال

وأموالهم ولكن البينة على من أدعى " .

صدق رسول الله

إهداء

إلى ..... روح والدي العزيز

داعياً له ..... بالمغفرة بعدد كل حرف من

حروف هذا الكتاب

مقدمة

"الطبعة الثانية"

الحمد لله الذي وفقنا لانجاز هذا العمل ثم مكنا من تطويره وتعديله بإضافة أحدث أحكام محكمة النقض إلى الطبعة الحالية .

ولقد كان الإقبال على الطبعة الأولى من هذا الكتاب ما شجعنا لإخراج طبعة ثانية في ثوبها الجديد الموجود بين يديكم بعد أن قمنا بإضافة المبحث الخاص برابطة السببية كتكملة للبحث في عبء الإثبات للمسئولية النقدية والتقصيرية وحراسة الأشياء ومسئولية المتبوع عن أعمال التابع .

وبعد أن أضفنا عبء إثبات السفه والغفلة

ولا يسعنى إلا أن أتوجه لكافة الزملاء بالشكر على ما أمدونى به من أحكام حديثة .

وفى الختام أن آخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين والله الموفق

الإسكندرية

٢٠٠٨

مقدمة الطبعة الأولى

هذه هى الطبعة الأولى من كتاب عبء الإثبات والذى تناولنا فيه هذا الموضوع فى ظل قانون المرافعات والقانون المدنى ومنازعات الضرائب والجمارك وإن كانت هذه المسألة تثير اشكالات فى إطار فروع عدة .

والحقيقة أن الأعداد لهذا المؤلف استغرق الكثير من الوقت والذى قارب العامين ونصف منذ نشوء الفكرة وحتى خروجها إلى النور بالشكل الحالى .

ولقد حاولنا بقدر الجهد تجنب الدخول فى تفصيلات فقهية سيلاحظها القارئ في مواضع عدة وذلك عدا ما يتعرض منها لموضوع البحث .

ولقد راعينا التركيز على أحكام محكمة النقض منذ تاريخ إنشائها وحتى أحدث ما أمكن الوصول إليه منها لإيضاح استقرار موقف المحكمة حتى وإن عارضت الرأى الذى اخذنا به فى بعض المواضع ولا ندعى إطلاقا أننا بهذا الجهد المتواضع قد بلغنا الغاية فى هذا السبيل .

فقد سبقنا أساتذة اجلاء أهل علم وفضل وأصحاب مؤلفات قيمة تذخر بها المكتبة العربية .

ولقد رجعنا إليها مراراً ولكن القانون متطور مما يؤدى إلى أن تصبح الحاجة فيه للبحث دائمة .

وفى النهاية نرجو أن يوفقنا المولى فى هذا الجهد المتواضع الذى نتقدم به لأساتذتنا وزملائنا من رجال القانون .

والله ولى التوفيق

المؤلف

مقدمة عامة

- تقسيم الدراسة : - تبدأ دراستنا بمقدمة نعرض فيها بإيجاز لتعريف الإثبات وأهميته ومكان قواعده بين قواعد القانون .

- كما نستعرض مذاهب التشريعات المختلفة فى الإثبات وموقف القانون المصرى منها .

١ - تعريف الإثبات

نعلم أن الحق فى المذهب التقليدى هو (مصلحة يحميها القانون) وأية مصلحة لا قيمة لها إذا لم يحميها القانون والحق لا قيمة له إذا لم تتوافر وسيلة إثباته ووسيلة إثباته تكون برده إلى قاعدة فى القانون أى بإثبات مصدر الحق فالقواعد القانونية هى التى تقرر الحقوق وعلى مدعى الحق أن يثبت القاعدة القانونية مصدر حقه ويكفى لإثباتها أن يبين الواقعة القانونية التى يتطلبها تطبيق تلك القاعدة القانونية .

فالإثبات أذن هو إقامة الدليل أمام القضاء على وجود واقعة قانونية تعد أساسا لحق مدعى به وذلك بالكيفية والطرق التى يحددها القانون .

فالإثبات الذى نقصده هو الإثبات القضائى وهو يختلف عن الإثبات بالمعنى العام الذى يعتبر خاليا من كل قيد ولا يكون أمام القضاء وإنما الغرض منه البحث عن الحقيقة مجردة .

ولا بد أن ينصب الإثبات على وجود واقعة قانونية وهى أما أن تكون تصرف قانونى أو مجرد أفعال مادية من فعل الإنسان كارتكاب جريمة أو من فعل الطبيعة كالفيضان أو غيره من مجريات الطبيعة .

والتصرف القانونى هو أتجاه الإرادة نحو أحداث أثر قانونى معين وهو أما أن يصدر من جانبين كالبيع والإيجار وغيرهم من العقود وأما أن

يصدر من جانب واحد كالإقرار والوصية أما الفعل المادى فهو أمر محسوس يرتب عليه القانون أثرا سواء كان حدوث ذلك الأمر إراديا أو غير أرادى كالفعل الضار والفعل النافع .

- والوقائع المادية يجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات ولا يتصور إعداد دليل كتابى مسبق بشأنها . بينما التصرفات القانونية يكون إثباتها فى الأصل بالكتابة ولا تقبل شهادة الشهود بشأنها إلا استثناء .

- أما القاعدة القانونية مصدر الحق ذاتها فلا يطالب الخصم بإثباتها ويكون من واجب القاضى بعد استخلاص وقائع الدعوى أن يطبق حكم القانون وعلى ذلك فإثبات الوقائع على الخصوم أما تطبيق حكم القانون عليها فهي مهمة القاضى نظرا لافتراض علمه بها والذى مكنه من شغل وظيفته .

- ولكن الفقه يستثنى حالتين يكون فيهما على الخصوم توضيح القاعدة القانونية محل الانطباق . وهاتان الحالتين هما : -

أ - العرف

إذا كان العرف يتساوى مع القاعدة التشريعية فى أفتراض علم القاضى به إلا أن العمل قد جرى على أن يقوم الخصوم بتأكيده سعيا لإثبات حقوقهم أما العرف المحلى فلا يفترض علم القاضى به ومن ثم يقوم صاحب المصلحة من الخصوم بإثباته شأنه شأن الوقائع وتكون الكلمة الأخيرة فى تطبيقه لقاضى الموضوع .

ويلاحظ بصدد العرف ما يلى : -

١ - وجوب تطبيقه فى حالة عدم وجود نص تشريعى والعكس عدم جواز تطبيقه عند وجود النص التشريعى ومن قضاء محكمه النقض انه(عند وجود نص نشريعى لا يجوز التحدى

بالعرف)

(نقض ١٩٧٧/٢/٢٣الطعن رقم ٤٨٢لسنه٣٩ق).

٢- التثبت من قيام العرف من الأمور الموضوعية التى يجب التمسك بها امام محكمة الموضوع .

٣- ذا امتنع قاضى الموضوع عن تطبيق عرف ثبت لديه وجوده جاز الطعن فى حكمه بطريق النقض .

وقد قضت محكمة النقض بان (التثبت من قيام العرف من الأمور الموضوعية التى يجب التمسك بها أمام قاضى الموضوع عدم خضوعه لرقابة محكمة النقض إلا أن يحيد عن تطبيق عرف ثبت لديه وجوده)

(نقض ٢٧ / ٥ / ١٩٧٥ الطعن ٥٨٦ لسنة ٤٠ ق).

ب — القانون الأجنبى : -

أنقسم الفقه إلى اتجاهين أتجاه يرى أن القاضى الوطنى عندما يفصل فى قضية ذات عنصر أجنبى ويشير القانون الوطنى إلى تطبيق قانون أجنبى من حيث الموضوع فإن القاضى يعتبره واقعة ويلتزم الخصوم بإثباتها . وهذا الرأى هو رأى الفقه التقليدى وأيدته محكمة النقض حيث قضت بان (التمسك بتشريع أجنبى أمام هذه المحكمة لا يعدو أن يكون واقعة يجب إقامة الدليل عليها ولا يغنى فى إثباتها تلك الصورة العرفية التى استند إليها الطاعنان بملف الطعن) .

(نقض ٧ / ٧ / ١٩٥٥ س ٦ صـ ١٣٤٧).

وقضت فى حكم ثان بان (الاستناد لقانون أجنبى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا يعدو أن يكون مجرد واقعة وهو ما يوجب على الخصوم إقامة الدليل عليه)

(نقض ٢٦/٧ / ١٩٦٧ س ١٨ صـ ١٤٩٣).

- أما الأتجاه الثانى فيرى أن القانون الأجنبى يظل محتفظا بطبيعته القانونية وأن القاضى يفترض فيه العلم به أسوة بالتشريع الوطنى مع ملاحظة أن التزام القاضى بالبحث عن مضمون القانون الأجنبى على الوجه السالف لا يتنافى مع حقه فى طلب معاونة الخصوم وليس فيما يقدمه الخصوم للقاضى من الأدلة التى تيسر له العلم بالقانون الأجنبى سوى معاونة منهم تدفعهم لها مصلحتهم فى تطبيق هذا القانون .

وقد شايع هذا الأتجاه الذى نرى صحته وأتفاقه مع الأساس القانونى السليم لاحتفاظ التشريع الأجنبى بطبيعته القانونية حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٦ فبراير ١٩٨٤ .

إذا قضى بأن (إذا كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التمسك بقانون أجنبى لا يعدو أن يكون مجرد واقعة يجب إقامة الدليل عليها وكان مرد هذا القضاء هو الاستجابة للاعتبارات العملية التى لا يتيسر معها للقاضى الالمام بأحكام هذا القانون فإن مناط تطبيق هذه القاعدة أن يكون القانون الأجنبى غريبا عن القاضى يصعب عليه الوقوف على أحكامه والوصول إلى مصادره أما إذا كان يعلم بمضمونه أو كان علمه به مفترضا فلا محل للتمسك بتطبيق القاعدة)

(الطعن رقم ٩٨٣ لسنة ٤٩ ق جلسة ٦ / ٢ / ١٩٨٤ غير منشور).

مذاهب الإثبات

هناك ثلاثة مذاهب فى الإثبات

١- الإثبات المقيد (القانونى) .

وهو يحتم توافر أدله معينة بحيث لا يجوز للخصم إثبات الحق الذى يدعيه بأى دليل أخر غيرها وهذا المذهب يهدر الحقوق البسيطة الكثيرة التداول التى ليست ذات قيمة وليس من مصلحة المتعاقدين التقيد فيها بدليل معين كالكتابة مثلا بالنسبة للحقوق التى لا تزيد قيمتها على ٥٠٠ جنية (خمسمائة جنية) وكذلك حالة وجود مانع مادى أو أدبى من الإثبات بالكتابة . وفى المعاملات التجارية التى تستدعى السرعة والتيسير . بل أن هناك مالا يمكن إثباته بدليل معين بحسب طبيعته كما هى الحال فى الجرائم .

ب - مذهب الإثبات المطلق (الأدبى) .

وهو يقبل أى دليل لإثبات أى حق وهذا المذهب له خطره أيضا إذ يمكن الخصوم من التهاتر والمضاربة بالأدلة الضعيفة كشهادة الشهود التى تحتمل الصدق والكذب والقرائن التى كثيرا ما يخطئ المرء فى استنتاجاته منها فضلا عن ضياع وقت القضاء فى بحثها . كما يعطى القاضى سلطة واسعة لا حد لها وهو بشر غير معصوم من الخطأ ولا منزها عن الغرض كما يتيح له القضاء بعلمه الشخصى بالإضافة لتضارب الأحكام والمبادئ القضائية لاختلاف القضاة فى التأويل .

جـ - مذهب الإثبات المختلط .

وهو الذى توسط المذهبين السابقين وهو المطبق فى التشريع المصرى ولا شك فى أنه أفضل المذاهب الثلاثة حيث يضمن الحقوق الهامة باشتراط

ادلة معينة لإثباتها ويحقق التيسير فى الحقوق البسيطة عندما يتعذر توافر الدليل المعين بالقانون .

أما فى المسائل التجارية فقد اتبع مذهب الإثبات المطلق إلى حد كبير وذلك للسرعة التى تقتضيها هذه المعاملات وكذلك الأمر بالنسبة للمسائل الجنائية لمنافاتها بطبيعتها للإثبات بالكتابة عدا الجرائم التى يكون اساسها تعاملا مدنيا كما هو الحال فى جريمة خيانة الأمانة إذ يجب إثبات عقد الأمانة بالكتابة إذا زادت القيمة عن ٥٠٠ جنية.

(مدى تعلق إجراءات الإثبات وقواعده بالنظام العام)

المشرع نظم إجراءات التقاضى لخدمة العدالة وحتى يتم التيسير على المتقاضين وحتى يحتم إتباع إجراءات الإثبات المنصوص عليها بالقانون المساواة بين المتقاضين فلا يملك أى منهما أن يفرض على المحكمة إجراءات بعينها بل ولا تملك المحكمة نفسها تطبيق إجراءات خلاف المقررة قانونا وعلى ذلك فإجراءات الإثبات متعلقة بالنظام العام بحيث لا يجوز للخصوم الاتفاق على إجراءات خلاف المقررة بالقانون وإذا حدث هذا الاتفاق كان للمحكمة من تلقاء نفسها أن تطبق الإجراء الواجب قانونا وأن تلتفت عن اتفاق الخصوم المخالف للقانون .

لأن صاحب الحق ان كان يجوز له النزول عنه فهو لا يملك النزول عن الوسيلة القانونية التى فرضها المشرع لحمايته .

وهذا هو ما استقر عليه قضاء محكمة النقض حيث قضت بأن (قواعد الإثبات الإجرائية من النظام العام لأنها تتعلق بنظام التقاضى) .

(طعن ١٢٥٤ س ٤٧ ق جلسة ٢٥ / ١٢ / ١٩٨٤).

كما ان محكمة النقض قد فرقت بين الدليل والتصرف . حيث قضت بانه (وجوب التفرقة بين التصرف والدليل المعد لأثباته ثبوت

صحة التوقيع على الورقة العرفية لا يعنى صحة التصرف المثبت بها جواز الطعن فى التصرف القانوني بالغلط والتدليس أو الإكراه أو عدم مشروعية السبب أو بأى دفع موضوعى أو شكلى آخر)

(الطعن ٧١٥٥ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٤/٩/١٨)

- أما بالنسبة لأدلة الإثبات أى قواعده الموضوعية فمن المستقر عليه أنه يجوز للخصوم الاتفاق بشأنها ولو بالمخالفة لما قررته تلك القواعد نفسها فيجوز لهم مثلا الاتفاق على أن يكون الإثبات دائما بالكتابة ولو تجاوزت القيمة النصاب المنصوص عليه قانونا .

- بل أنه باستقراء أحكام محكمة النقض نجد أنها اعتبرت أن عدم اعتراض الخصم على الإثبات بشهادة الشهود فيما تجاوز قيمته النصاب القانونى يعتبر رضاء منه بالإثبات بهذا الدليل رغم عدم جوازه قانونا فى هذه الحالة .

وقد قضت بان(قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينه فى الأحوال التى تجب فيها الكتابة غير متعلقه بالنظام العام وبالتالى فالسكوت عن التمسك بذلك قبل البدء فى سماع شهادة الشهود يعتبر تنازلا عن الحق فى الإثبات بالطريق الذى رسمه القانون)

(الطعن ٥٣٧ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩ / ٢ / ١٩٧٦)

وقضت أيضا(بجواز الاتفاق على مخالفة القاعدة المتقدمة صراحة أو ضمنا و بأن لمحكمة الموضوع سلطة استخلاص قبول الخصم الضمنى للإثبات بالبينة)

(نقض ٢٤ / ٤ / ١٩٧٣ السنة ٢٤ صـ ١٦٧)

كما قضت(بعدم جواز ابداء الدفع بعدم جواز الإثبات بالبينه لأول مرة فى النقض)

(نقض ١٤ / ٣ / ١٩٧٧ ونقض ٣٠ / ١٢ / ١٩٦٥ السنة ١٦ صـ ١٣٨٤).

وقضت بأن (قواعد الإثبات ليست من النظام العام ويجوز الاتفاق علي مخالفتها صراحة أو ضمنا)

(طعن ٦١٠ لسنة ٤٥ ق جلسة٢٨ /٣ / ١٩٨٣).

وقضت بأنه (يجوز لصاحب الحق فى التمسك بها أن يتنازل عنها فإذا سكت عنها عد ذلك تنازلا منه عن حقه فى الإثبات بالطريق الذى رسمه القانون ولا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض)

(طعن ١٦١٦ س ٥٠ ق جلسة ١٢ / ٢ / ١٩٨٥).

عبء الإثبات ونقله

تنص المادة الأولى من قانون الإثبات على أن (على الدائن إثبات الالتزام وعلى المدين إثبات التخلص منه) .

يقع عبء الإثبات على الخصوم فى الدعوى ومن الدقة تحديد الخصم المكلف بالإثبات قانونا لأن القاضى لا يستطيع أن يقر بأحقية الشخص فى إدعائه ما لم يقم الدليل عليه وكثير من الأفراد يخسرون دعواهم مع أنهم قد يكونون فى الواقع أصحاب حق بسبب عجزهم عن إثبات دعواهم وإقامة الدليل الذى يوصل لاقتناع القاضى .

- لتوزيع عبء الإثبات هناك فرضان نتعرض لهما بصدد تلك المسألة.

أولا : الوضع العادى

طبقا للقاعدة الشرعية فالبينة على من ادعى والمقصود بالبينة هنا هو الإثبات أى المكلف به قانونا والأصل فيما يتعلق بالحقوق الشخصية براءة الذمة وعدم المديونية وهذا هو الظاهر أصلا فإذا ادعى شخص دينا على اخر وجب عليه أن يقيم الدليل على مديونية المدعى عليه لأنه يدعى خلاف الظاهر أصلا فإن عجز عن ذلك رفضت دعواه دون أن يكلف المدعى عليه تقديم أى دليل وأن تمكن من إقامة الدليل أصبح الظاهر عرضا أن المدعى عليه مدين فاما أن يسلم به وأما أن يدعى انقضاءه بالوفاء أو بغيره وحينئذ يكون مدعيا خلاف الظاهر عرضا وينتقل إليه عبء الإثبات فيما يتعلق بسبب انقضاء الدين فإن نهض به حكم لمصلحته برفض دعوى خصمه وإلا حكم عليه وقد قضت محكمة النقض بأن الأصل هو براءة الذمة وانشغالها عارض ويقع الإثبات على عاتق من يدعى ما يخالف الثابت أصلا مدعيا كان أو مدعى عليه) .

(نقض ٢٤ / ١ / ١٩٦٧ س ١٨ / صـ ٩٠).

ويعتبر الأصل فيما يتعلق بالحقوق العينية وهى سلطات مخولة على أشياء مادية أن من يباشر فعلا هذه السلطات على شئ معين يكون هو صاحب الحق فيه فمن حاز منزلا مثلا يكون الظاهر أنه هو مالكه فإذا ادعى شخص أخر ملكية هذا المنزل كان مدعيا خلاف الظاهر اصلا ووجب عليه أن يقيم الدليل على صحة دعواه فان عجز رفضت الدعوى وأن نجح كان الظاهر عرضا أن المنزل ملكه فاما أن يسلم الحائز بذلك واما أن يدعى أن الملكية بعد قيام سببها فى شخص خصمه قد انتقلت إليه هو بسبب أخر كالتقادم المكسب أو غيره وحينئذ يصبح هو مدعيا خلاف الظاهر عرضا وتكون عليه البينة فيما أدعاه وهلم جر .

ثانيا : حالة القرائن القانونية

وهذه الحالة نلاحظ إنها على خلاف الوضع العادى حيث أن المشرع هنا افترض ثبوت واقعة معينة وبالتالى لم يعد هناك محل لتكليف أحد الخصوم بإثباتها وذلك متى توافرت الاشتراطات المعينة التى وضعها المشرع بشانها والقرينة القانونية إذا تقررت لصالح الخصم فانها تعفيه من إثبات الواقعة التى يستخلصها القانون من هذه القرينة والأصل أن كل قرينة قانونية تقبل إثبات العكس ومع ذلك فإنه يفرق فى هذا الصدد بين القرائن القاطعة والقرائن القانونية غير القاطعة .

فالقرائن القاطعة غير قابلة لإثبات عكسها إطلاقا بحيث أن الخصم الذى تقررت لصالحه يعفى بصورة نهائية من الإثبات .

ومن أمثلة القرائن القاطعة حجية الأمر المقضى التى نص عليها المشرع المصرى فى المادة ١٠١ من قانون الإثبات حيث قرر بان الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ....)

فالمشرع أعتبر الأحكام حجة فى الموضوع الذى فصلت فيه بين الخصوم واعتبر أنها قرينة قاطعة لا يجوز قبول دليل يثبت عكسها بل أن المحكمة تقضى بذلك من تلقاء نفسها .

ومن أمثلتها ايضا قيام مسئولية حارس الأشياء على أساس الخطأ المفترض بحيث لا يكلف المشرع مدعى التعويض بإثبات التقصير تجاهه لأن القانون يعفيه من هذا الإثبات بافتراض التقصير ولا يعفى الحارس من المسئولية أن يثبت أنه قام ببذل العناية لأن مسئوليته تقوم على أساس الخطأ المفترض .

أما القرائن القانونية غير القاطعة وهى التى يجوز نقضها بالدليل

العكسى ومن أمثلتها اعتبار التأشير بما يفيد براءة ذمة المدين على سند لم يخرج من حيازة الدائن قرينة على هذه البراءة .

وكذلك إعتبارا الوفاء بالقسط الأخير من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة وكذلك إعتبارا قيام الحيازة فى وقت سابق معين مع كونها قائمة حالا قرينة على قيامها فى المدة ما بين الزمنين ... وعلى ذلك فقاعدة البينة على من أدعى لا تنطبق على الدعاوى فحسب بل على الدفوع أيضا فيقع عبء الإثبات على من يدعى خلاف الظاهر سواءا كان مدعيا فى دعوى أصلية أو فرعية أم كان مدعى عليه فى واحدة منهما ولكنه يدعى ما ينقض به دعوى المدعى الأصلى.

عبء الإثبات فى التشريع المصرى

لقد فضلنا عند التعرض لهذا الموضوع أن يكون ذلك بصورة شاملة للتطبيقات المختلفة لهذه القاعدة التى تحدد الخصم المكلف بعبء الإثبات فى إطار قوانين المرافعات والمدنى و الضرائب والجمارك مع تناولها من خلال التطبيقات القضائية لأحدث أحكام محكمة النقض بصدد كل موضوع على حدة.

الباب الأول : عبء الإثبات فى قانون المرافعات

المبحث الأول - إثبات الصفة

طبقا لنص المادة ٣ مرافعات لا تقبل أى دعوى أو طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون .

فالأصل أن الشخص يعمل لنفسه عندما يكون مدعيا أو أن توجه الإجراءات إليه كمدعى عليه لشخصه أيضا ما لم يوجهها الشخص بصفة أخرى أو توجه إليه بغير صفته الشخصية فيعتبر هذا هو الأصل :-

والأصل أن الخصومة يتم تحريكها ضد المدعى عليه بالصفة الظاهرة له في الأوراق فإذا أدعى لنفسه صفة أخرى غيرها كان عليه إثباتها .

ويلاحظ بالنسبة لإثبات الصفة أو الدفع بعدم قبول الدعوى رفعها على غير ذى صفة خاصة بعد التعديل الذي ورد على المادة ٣ مرافعات بالقانون ٨١ لسنة ١٩٩٦ الأمور الآتية : -

أولا: لا يجوز اتفاق الخصوم على عدم المنازعة في صفات بعضهم في الدعوى .

ثانيا : يجوز لأى من الخصوم إبداء الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة ، أو على غير ذى صفة سواء كان مدعى أو مدعى عليه مدخلا في الدعوى أو متدخلا فيها .

ثالثا : يجوز إبداء الدفع أمام جميع درجات المحاكم ، فيجوز التحدى به أمام محكمة الدرجة الثانية حتى لو كان الخصم قد فاته التحدث عنه أمام محكمة الدرجة الأولى بل أكثر من هذا يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض .

رابعا : يتعين على النيابة سواء كانت خصما أصليا في الدعوى أو تدخلت لطرف منضم أن تتمسك بهذا الدفع ولو لم يدفع به أحد من

الخصوم .

خامسا : يجوز الإدلاء بالدفع في اية حالة تكون عليها الدعوى ولو بعد صدور حكم فرعى أو في شق من الموضوع حتى لو أصبح هذا الحكم أو ذاك غير قابل للطعن .

سادسا : يتعين على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها ولو أغفل الخصوم أو النيابة التمسك به .

سابعا : يجب على محكمة النقض أن تعمل هذا الدفع من تلقاء نفسها حتى لو اغفل الخصوم التمسك به أمام محكمة الموضوع .

(الديناصوري وعكاز – التعليق الطبعة التاسعة ص ٤٠ وص ٤١)

١٠٣ – ويلاحظ أن إذا توفى أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى ولم يختصم من حل محله ، فإنه لا يجوز لغير خلفائه الدفع ببطلان الإجراءات اللاحقة ، أو الحكم الصادر لأنه بطلان نسبى غير أنه غالبا ما تكون الصفة أو المصلحة مرتبطين بالحق ذاته ارتباطا وثيقا .

وهذا ما قرره قضاء محكمة النقض المصرية.

حيث قضت بأن (إذا كانت إجراءات حجز ما للمدين لدى الغير قد وجهت إلى الطاعنة بصفتها وكيلة عن ملاك السفينة فانه يكون عليها هى إقامة الدليل على ما تدعيه خلاف هذا الظاهر فإذا أدعت ملكيتها للأموال المحجوز عليها بصفتها الشخصية التزمت بإقامة الدليل على ما تدعية خلاف الظاهر)

(نقض ٢٤ / ١٢ / ١٩٧٩ الطعن ٣٤١ لسنة ٤٠ ق).

*(المحا فظ هو وحده صاحب الصفة فى تمثيل محافظته فيما يدخل فى نطاق إختصاصه طبقا لأحكام القانون).

(الطعن رقم ٢٠٨٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٦ / ٥ / ١٩٩٤).

*(الأصل أن الوزير هو صاحب الصفة فى تمثيل وزارته الاستثناء هو إسناد هذه الصفة إلى الغير متى نص القانون على ذلك)

(الطعن ٣٦٩٤ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٩٥).

*(غير أنه إذا توافرت الصفة للشخص كما هو ثابت كالأصل العام وقام الشخص برفع دعواه كان استخلاصها بعد ذلك ومدى ثبوتها من عدمه خاضع لرقابة قاضى الموضوع متى اقام قضاءه على أسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق)

(الطعن رقم ٣٢٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٩٥).

*(رئيس الجمهورية صاحب الصفة فى تمثيل الدولة فى دعاوى التعويض عن وقائع التعذيب والاعتداء على الحقوق والحريات العامة . تمثيل الوزير للدولة فى الشئون المتعلقة بوزارته لا يسلب صفة رئيس الجمهورية فى تمثيل الدولة عله ذلك المواد ٧٣ — ١٣٧- ١٣٨ من الدستور)

(نقض ٢٨/ ٧ / ١٩٩٢ طعن رقم ٢٨٨ لسنة ٥٨ قضائية).

إثبات الصفة :

ارتباط الصفة بالمصلحة ارتباط غير قابل للانفصام اثره تعلقها بالنظام العام مؤداه اعتبار الصفة قائمة ومطروحة على المحكمة وجوب تصدى المحكمة لها)

(الطعن رقم ١٢٧٢ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٣/١/٢٨)

المصلحة في الطعن وهو إجراء غير المصلحة في الدعوى التي تتصل دائما بموضوعها ولأن الطعن بالنقض ليس امتداد للخصومة المطروحة على محكمة الموضوع وإنما مخاصمة للحكم فإن المصلحة في الطعن تزول بزوال الحكم المطعون فيه كتنازل المطعون ضده عن الحكم أو نقضه تبعا لنقض حكم سابق أو الغائة في التماس إعادة نظر ففى هذه الأحوال يتعين

على المحكمة أن تقض بانتهاء الخصومة في الطعن ولا تقضى بعدم قبوله أما إذا زالت المصلحة في الدعوى فإن تأثير ذلك على الخصومة في الطعن يختلف تبعا لكل حالة إذ قد تنقلب مصلحة الطاعن في الاستمرار في نظر طعنه إلى مصلحة نظرية أو يصبح الطعن غير منتج إذا كان بقاء الحكم فيه لا يؤثر على المركز القانوني للطاعن وقد يقتضى الأمر نقض الحكم المطعون فيه لإزالة حجيته وأثاره على المركز القانوني للطاعن ثم الحكم في موضوع الدعوى بانتهاء الخصومة أو رفضها إلى غير ذلك من الفروض التي تتغير بحسب الأحوال وبحسب موضوع كل دعوى)

(الطعن رقم ٦٢١٧ لسنة ٦٥ ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٢٥ إيجارات)

لما كان الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة لدى المدعى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لا يتعلق بالنظام العام إلا أن هذه الصفة متى ارتبطت بالمصلحة التي يحميها القانون ارتباطا غير قابل للإنفصام فإنها تأخذ حكمها فتعتبر متعلقة بالنظام العام وتعد قائمة في خصومة الدعوى ومطروحة دائما على المحكمة تحكم بها من تلقاء نفسها ويجوز الدفع بها في أي حالة كانت عليها الدعوى ويعتبر الحكم في الموضوع مشتملا على قضاء ضمنى بشانها ويعد الطعن بالنقض على هذا الحكم واردا على هذا القضاء صريحا كان أو ضمنيا أثار الخصوم هذه المسألة في الطعن أم لم يثيروها أبدتها النيابة أم لم تبديها باعتبارها وفقا لهذا المضمون داخلة في نطاق الطعون المطروحة على محكمة النقض على نحو يوجب عليها أن تتصدى لها من تلقاء ذاتها .

(الطعن ١٣٧٢ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٣/١/٢٨)

مادتان ٣ و ٣ مكرر

- لما كانت هيئة قضايا الدولة تنوب عن الدولة بكافة شخصياتها

الاعتبارية العامة فيما يرفع منها او عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ولدى الجهات الأخرى التي خولها القانون اختصاصا قضائيا وفقا للقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ — المعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ ، وكان المدعى العام الاشتراكى هو أحد هذه الشخصيات فإن الطعن المقام من هيئة قضايا الدولة بالنيابة عنه يكون قد اقيم من ذى صفة ويكون الدفع على غير أساس .

(نقض ١٩٩٢/١١/٢٦ طعن رقم ٢١٢٠/ ٢١٤٨ — ٥٧ ق)

- تمثيل الدولة في التقاضى فرع من النيابة القانونية . الأصل أن الوزير هو صاحب الصفة في تمثيل وزارته . الاستثناء إسناد هذه الصفة إلى الغير متى نص القانون على ذلك . مؤداه .

(نقض ١٩٩١/٣/٦ طعن رقم ١٢٢٨ لسنة ٥٨ ق)

- المشترى بعقد غير مسجل لا يعد مالكا للعقار في مفهوم القانون ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ أثره . انتفاء صفته في اقتضاء التعويض عن نزع ملكيته للمنفعة العامة . مخالفة ذلك . خطأ في القانون .

(نقض ١٩٩٣/٤/٧ طعن رقم ٢٦٠٨ لسنة ٥٨ ق)

- تمثيل القاصر في الخصومة تمثيلا صحيحا لا يكون إلا بتوجيهها لشخص الوصى عليه .

(نقض ١٩٩٢/٧/١٦ طعن رقم ٢٠٧٥ لسنة ٥٧ ق)

- رئيس الجمهورية صاحب الصفة في تمثيل الدولة في دعاوى التعويض عن وقائع التعذيب والاعتداء على الحقوق والحريات العامة . تمثيل الوزير للدولة في الشئون المتعلقة بوزارته . لا يسلب صفة رئيس الجمهورية في تمثيل الدولة . علة ذلك . المواد ٧٣ ، ١٣٧ ، ١٣٨ من الدستور .

(نقض ١٩٩٢/٧/٢٨ طعن رقم ٢٨٨ لسنة ٥٨ ق)

- شركات القطاع العام . رئيس مجلس إدارة الشركة هو صاحب الصفة في تمثيلها امام القضاء ، وفى صلاتها بالغير م ٣ ق ٩٧ لسنة ١٩٨٣ .

(نقض ١٩٩٢/٥/٢٨ — طعن رقم ٣٢٩٣ لسنة ٦١ قضائية)

-تمثيل الدولة في التقاضى . الأصل فيه أنه منوط بالوزير في الشئون المتعلقة بوزارته . الاستثناء إسناد القانون صفة النيابة فيما يتعلق بشئون هيئة معينة أو وحدة إدارية معينة تابعة للوزارة إلى غير الوزير . مؤداه ثبوت هذه الصفة له في الحدود التي بينها القانون .

(نقض ١٩٩٢/٥/٢٨ طعن رقم ٣٢٩٣ لسنة ٦١ ق)

- رئيس مجلس إدارة الهيئة العامة للتأمين والمعاشات هو صاحب الصفة في أية خصومة تتعلق بأي شأن من شؤونها . اختصام مدير إدارة المعاشات بوزارة العدل غير مقبول .

(نقض ١٩٨٧/٦/٢ طلب رقم ٢ لسنة ٥٦ رجال القضاء) .

- فرض الحراسة وفقا لأحكام القانونين رقمى ٣٤ لسنة ١٩٧١ ، ٩٥ لسنة ١٩٨٠ يترتب عليه غل يد الخاضعين لها عن إدارة أموالهم المفروضة عليها الحراسة أو التصرف فيها فلا يكون لهم تبعا لذلك حق التقاضى بشأنها وليس في ذلك - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - نقص في أهلية الخاضع للحراسة وإنما هو بمثابة حجز على أمواله يقيد من سلطته عليها فيباشرها نيابة عنه الحارس - المدعى العام الاشتراكى - باعتباره نائبا قانونيا عنه في إدارتها لأسباب تقتضيها المصلحة العامة للدولة ، فيلتزم بالمحافظة على الأموال التي يتسلمها بمراعاة طبيعتها والظروف المحيطة بها وما تتطلبه من أعمال لرعايتها والعناية بها وحتى انتهاء الحراسة دون مصادرة ورد تلك الأموال إلى أصحابها فلا يكون للخاضع مقاضاة الحارس عن سوء إدارته للمال طيلة الفترة المشار إليها .

(نقض ١٩٩٢/٢/٧ الطعن رقم ٦١/٢٥٥٦ ق)

- الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان . ماهيتها . القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ اكتسابها الشخصية الاعتبارية بمجرد شهرها . يمثلها رئيس مجلس إدارتها في تصريف شئونها وتعمل لحساب نفسها وليس لحساب الهيئة الطاعنة . مؤدى ذلك . مسئوليتها عن التزاماتها وتعهداتها قبل الغير . لا يغير من ذلك من رقابة وتوجيه الهيئة العامة لتعاونيات البناء والإسكان . علة ذلك .

(نقض ٢٨ /١٩٩٠/٦ طعن ٢٩٢٢ لسنة ٥٨ ق) .

- نعى الطاعن على الحكم خطأ أضر آخرين غير ممثلين في الدعوى ولا صفة لهم في تمثيلهم غير مقبول .

(نقض ١٩٩٣/٢/١٨ طعن رقم ١٠٢٣ لسنة ٦٢ قضائية)

- رئيس الجمهورية هو صاحب الصفة في تمثيل الدولة في دعاوى التعويض عن وقائع التعذيب والاعتداء على الحقوق والحريات العامة . تمثيل الوزير للدولة في الشئون المتعلقة بوزارته . لا يسلب صفة رئيس الجمهورية في تمثيل الدولة . علة ذلك م ٧٣ ، ١٣٧ ، ١٣٨ من الدستور .

(نقض ١٩٩٢/٧/٢٨ طعن ٢٨٨ لسنة ٥٨ ق)

- من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن الوزير هو الذي يمثل الدولة في الشئون المتعلقة بوزارته ، وذلك بالتطبيق للأصول العامة باعتباره متولى الإشراف على شئون وزارته المسئول عنها ، والذى يقوم بتنفيذ السياسة العامة للحكومة فيها ، وذلك ما لم يسلبه القانون هذه الصفة ، ويعهد بها إلى غيره ، والاختصاصات المقررة للمحافظات ووحدات الحكم المحلى في هذا الصدد لا تسلب الوزير صفته في الإشراف على تلك الوحدات والعاملين بها ولما كانت نصوص القانون ٥٧ لسنة ١٩٧١ في شان الحكم المحلى الذي رفعت

الدعوى في ظل العمل بأحكامه وإن ناطت بالمحافظ الإشراف على مديريات الشئون الاجتماعية في نطاق محافظته بما يسبغ عليه صفة تمثيلها في التقاضى إلا أنها لم تسلب وزير الشئون الاجتماعية صفته الأصلية في تمثيل تلك المديريات لدى القضاء بما لازمه أن يكون لكل منهما صفة في تمثيل تلك المديريات .

(نقض ٢٩ /١٩٨٦/٥ طعن رقم ٨٢٣ لسنة ٥٣ قضائية ، نقض ١٩٨٦/٥/١٤ طعن رقم ١٤٢٠ لسنة ٥٢ ق ، نقض جلسة ١٩٨١/٦/٢ ، الطعن رقم ١٧٣٢ لسنة ٥٠ ق ، نقض جلسة ١٩٨٤/١/١٩ ، الطعن رقم ٨٢٧ لسنة ٥٠ ق ، نقض جلسة ١٩٨٣/٤/١٥ الطعن رقم ١٣٢٦ لسنة ٥٣ ق)

- الطاعن في الحكم التزامه بمراقبة ما يطرأ على خصومه من تغيير في الصفة أو الحالة وجوب اختصام من بلغ منهم سن الرشد دون من كان يمثلهم ، وهم قصر ، وإلا كان الطعن باطلا وغير مقبول .

(نقض ١٩٨٦/٢/٥ ، طعن رقم ١٣٢٦ لسنة ٥٣ ق)

- إدارة قضايا الحكومة نيابتها عن الحكومة والمصالح العامة والمجالس المحلية فيما رفع منها أو عليها من قضايا . مادة ٦ من القانون ٧٥ لسنة ١٩٦٣ . مجلس الشورى . تنظيم دستورى مغاير لتلك الجهات . إقامة الطعن نيابة عنه من إدارة قضايا الحكومة . أثره . عدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة .

(نقض ١٩٨٦/١/٢٣ طعن في ٢٠٩٨ لسنة ٥٢ قضائية) .

-وحدات الحكم المحلى يمثلها رئيسها أمام القضاء وفى مواجهة الغير مادة ٢ ، ٤ ق ٤٣ ،سنة ١٩٧٩ .

(نقض ١٩٨٨/١١/٣٠ طعن رقم ٣٩٠ لسنة ٥٦ ق)

- رئيس المدينة - دون المحافظ - هو صاحب الصفة في تأجير العقارات

المملوكة ملكية خاصة للدولة والواقعة في نطاق مدينته .

(نقض ١٩٨٨/١/٢٧ طعن رقم ٤٦١ لسنة ٥٢ ق ، نقض ١٩٨٤/٣/١٥ طعن رقم ٤٦٣ لسنة ٤٧ ق ، نقض ١٩٨٢/١١/١٨ سنة ٣٣ ص ٩٥٢)

- رئيس المدينة هو وحده صاحب الصفة في تمثيل وحدته المحلية قبل الغير ولدى الغير ولدى القضاء فيما يدخل في نطاق اختصاصه .

(نقض ١٩٨٨/١/٢٧ طعن رقم ٤٦١ لسنة ٥٢ قضائية نقض ١٩٨٤/٣/١٥ — طعن رقم ٤٦٣ لسنة ٤٧ ق ، نقض ١٩٨٢/١١/١٨ سنة ٣٣ ص ٩٢)

- وحيث أنه يبين من الحكم الابتدائي المؤيد بالحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه على قوله الثابت من الحكم الصادر في الدعوى رقم ٣١٧ لسنة ٥٤ مدنى المنشية التي أقامها المدعى عليهم من الثانى حتى التاسع ضد المرحوم احمد السيد فايد مورث المدعين الستة الأول - المطعون ضدهم الستة الأول - بطلب منع تعرضه لهم في العقار موضوع الدعوى الماثلة أن المحكمة تعرضت فيه لوضع اليد على ذلك العقار ، وانتهت استجلاء مما في الأوراق التي قدمها المدعى عليه في تلك الدعوى والموقع عليها من مورث المدعين فيها أن ذلك المورث كان يضع اليد عليه بصفته وكيلا عن ورثة عبد الفتاح حسن الطويل ، وهم البائعون للمدعى عليه المذكور وتأخذ المحكمة بالثابت بهذا الحكم في هذا الشان .... وتخلص المحكمة من ذلك إلى أن يد المدعين وأسلافهم من قبل قد استقرت على العقار المدة الطويلة المكسبة للملكية وتكون ملكية مورث المدعين الستة الأول قد أستقرت له أستقرارا مكينا قامت به الصفة والمصلحة في المقاضاة بكافة الحقوق الناجمة عن الملكية ، ويكون الدفع سالف الذكر في غير محله لمجافاته الصحيح من الواقع والقانون فيتعين رفضه .... وكان هذا الذي انتهى إليه الحكم استدلالا سائغا ، ومن شانه ان يؤدى إلى النتيجة التي انتهى إليها

قضاؤه فإن النعى عليه بهذا السبب يكون على غير أساس .

(نقض ١٩٨٦/٦/٢٤ طعن رقم ١٩٩٧ لسنة ٢ ق)

- توجيه الدعوى لشخص واحد بصفتين . جائز اختصام الشركة المطعون ضدها بصفتها وكيلة عن ملاك السفينة إلى جانب صفتها كوكيل عند ربان السفينة . ترك الخصومة بالنسبة لملاك السفينة . القضاء بانتهاء الدعوى استنادا إلى ذلك . خطأ في القانون ومخالفة للثابت في الأوراق .

(نقض ١٩٨٥/١/١٤ طعن رقم ١٨٨ لسنة ٥٠ ق)

- السفن التي تباشر نشاطها تجاريا أجنبيا . لكل منها وكيل ملاحى ينوب عن مالكها في مباشرة كل ما يتعلق بنشاط السفينة في مصر ويمثله في الدعاوى التي ترفع منه أو عليه فيما يتعلق بهذا النشاط إقامة الدعوى على هذا الوكيل تنعقد به الخصومة صحيحة ، وتعتبر الشركة الناقلة التي يمثلها طرفا في الدعوى .

(نقض ١٩٨٥/٢/٤ طعن رقم ٤٧٠ لسنة ٤١ ق)

- لما كانت العبرة في قيام المصلحة في الطعن في الحكم هى بوجودها وقت صدور الحكم المطعون فيه ولا يعتد بزوالها بعد ذلك وكان مورث الطاعن حينما أقام الاستئناف رقم ١٤٨ لسنة ٢٥ قضائية طنطا قد طلب تعديل الحكم المستانف فيما قضى به في الدعوى الفرعية والزم المطعون ضدهما بأن يدفعا له من تركة مورثهما مبلغ ٨٨٧,٣٣٧ جنيه وإذ قضى الحكم المطعون فيه برفض هذا الاستئناف وبتأييد الحكم المستأنف فإن الطاعن الذي حل محل مورثه في ذلك الاستئناف لا يكون قد أجيب إلى طلبه فيه وتكون له مصلحة في الطعن على ذلك الحكم بطريق النقض ، ولا يؤثر في قيام هذه المصلحة بعد ذلك أن يكون الحكم الصادر في التماس

إعادة النظر رقم ٣٣٤ لسنة ٢٥ قضائية قد اجاب الطاعن إلى طلباته في الاستئناف المذكور ، ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الطعن في هذا النطاق على غير اساس .

(نقض ١٩٨٥/٢/٤ طعن رقم ١٥٩٨ لسنة ٤٩ ق)

- مزاولة الشركة الطاعنة قبل تاميمها عدة نشاطات في الوكالات البحرية والتجارية والسياحة . تاميما فيما يتعلق بنشاطها البحرى فقط . مؤداه . عدم زوال صفتها بالنسبة لنشاطها في التجارة . تعجيل الدعوى المتعلقة بهذا النشاط في مواجهة وكيلها قبل انقضاء ثلاث سنوات على آخر إجراء صحيح فيها وصدور الحكم برفض الدفع بانقضاء الخصومة . صحيح .

(نقض ١٩٨٦/١/٢٧ طعن رقم ٧٥١ لسنة ٥١ ق)

- اختصام الطاعن بصفته الشريك المتضامن وإعلانه بصحيفة الدعوى كاف لصحة اختصام الشركة حتى ولو ثبت عدم صحة إعلان الشريك المتضامن الآخر ما دام الطاعن لم يقدم ما يثبت الاتفاق على عدم انفراده بإدارتها .

(نقض ١٩٨٥/٥/١٣ طعن رقم ٧٠٤ لسنة ٥٠ ق)

- عدم تعيين مدير لشركة التضامن . مؤداه . لكل شريك متضامن حق إدارتها وتمثيلها أمام القضاء . عدم تقديم الطاعن ما يثبت أن للشركة المذكورة مديرا اجنبيا عنها . اثره . ثبوت صفته كشريك متضامن في تمثيلها أمام القضاء في الدعوى المرفوعة بطلب إشهار إفلاسها لا يغير من ذلك تعيين حارس قضائي عليها (حكم النقض السابق)

-النزاع حول بلوغ سن الرشد . ماهيته . نزاع حول الصفة غير متعلق بالنظام العام ، مؤدى ذلك عدم جواز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٨٥/٥/٢٧ طعن رقم ٤٣٤ لسنة ٥٠ ق)

- فرض الحراسة الإدارية على أموال أحد الأشخاص . اعتبار الحارس العام نائبا قانونيا عنه في إدارة أمواله وتمثيله أمام القضاء . استمرار هذه الصفة له بعد انتهاء الحراسة وحتى تسليم الأموال فعلا لصاحبها .

(نقض ١٩٨٦/٣/١٧ طعن رقم ٥٩٣ لسنة ٤٩ ق)

- وحيث أن الطعن أقيم على سبب واحد ينعى فيه الطاعن على الحكم المطعون فيه البطلان ، وفي بيان ذلك يقول إن المفلس رفع الاستئناف بعد الحكم بإشهار إفلاسه وزوال صفته في التقاضي فتكون الخصومة في الاستئناف لم تنعقد ويكون الحكم المطعون فيه باطلا ومنعدما .

وحيث أن هذا النعي غير مقبول ، ذلك أنه وإن كان صدور حكم الإفلاس يستتبع قانونا منع المفلس من مباشرة الدعاوى المتعلقة بأمواله ولا تكون الأحكام الصادرة بالمخالفة ، لذلك باطلة أو منعدمة بل يقتصر الأمر فيها على عدم جواز الاحتجاج بها على جماعة الدائنين . كما أن هذا المنع لا يشمل الإجراءات التحفظية ومنها مجرد رفع تلك الطعون ، فيكون للمفلس حق رفعها دون مباشرة الدعوى فيها ، فإذا باشرها وكيل الدائنين كانت الأحكام الصادرة فيها حجة على جماعة الدائنين . إلا أنه لما كان الثابت من أوراق الطعن أن الحكم الابتدائي صدر على المفلس قبل شهر الإفلاس واستئنافه بعد شهره ، وإذ مثل وكيل الدائنين أمام محكمة الاستئناف ، ولم يتمسك أمامها بسبب الطعن ، فإن النعي على الحكم بهذا السبب لأول مرة أمام محكمة النقض أيا كان وجه الرأي فيه غير مقبول .

(نقض ١٩٨٦/٥/١٩ طعن رقم ٢١٠٠ لسنة ٥٢ ق) .

- اكتساب المدعى الصفة في رفع الدعوى أثناء نظرها بمراعاة المواعيد

والإجراءات المنصوص عليها في القانون . أثره زوال العيب ، مؤداه انتفاء مصلحة المدعى عليه في التمسك بالدفع بعدم القبول . تغيير سند صفة المدعى أمام محكمة الاستئناف عنه أمام محكمة أول درجة لا أثر له .

(نقض ٢٧ /١٩٨٨/٤ طعن رقم ١٠٨ لسنة ٥١ ق ، نقض ١٩٧٣/١/١٥ سنة ٢٤ العدد الأول ص ١٠٨)

- اختصاص مجلس المحافظة بإدارة ومنح التزام أو تراخيص المعديات وتشغيلها في دائرة المحافظة قانون ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ ق ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بشان نظام الإدارة المحلية ولائحته التنفيذية . مؤداه . اعتبار المحافظ هو صاحب الصفة في دعاوى التعويض عن الخطأ الذي يقع من إحدى وسائل النقل النهري لمحافظته .

(نقض ١٩٨٧/١٢/٩ طعن رقم ١٣٤٧ لسنة ٥٤ ق)

- الدفع ببطلان الإجراءات أمام محكمة أول درجة لنقض أهلية أحد الخصوم . دفع شكلى عدم التمسك به في صحيفة الاستئناف . أثره . سقوط الحق في إبدائه .

(نقض ١٩٨٨/٤/٦ طعن رقم ١١,٧ لسنة ٥٥ق)

- ثبوت الشخصية الاعتبارية للهيئات والطوائف الدينية . مناطه . اعتراف الدولة بها . شرطه صدور ترخيص بها أو إذن خاص بقيامها اعتراف الدولة بطائفة الإنجيليين الوطنيين . مؤداه . اعتبارها طائفة واحدة بكافة شيعها وكنائسها . اثره . اكتساب الشخصية الاعتبارية والذمة المالية اللازمة دون اى من كنائسها أو المذاهب المتفرعة عنها . التبرع أو الشراء لصالح إحدى الكنائس أو الجمعيات . إنصراف أثره إلى الطائفة .

(نقض ١٩٨٨/١/٢٦ طعن رقم ١٥٨ لسنة ٥٣ ق ، نقض ١٩٧٨/٣/٢١ سنة ٢٩

ص ٩١٧) .

- أن كون المحتكمين ليسوا أصحاب الصفة في المنازعة التي اتفق في شأنها على التحكيم لا يترتب عليه سوى أنه لا يكون الحكم الصادر فيها حجة على أصحاب الصفة في تلك المنازعة دون ان يؤدى ذلك إلى بطلان الحكم ، ولما كان لا يجوز للطاعن ان يتحدى ببطلان التنازل الصادر من المطعون ضده السابع بصفته وليا طبيعيا عن الأطيان المملوكة للقاصر إبراهيم بدعوى أنه لم يحصل بشانها على إذن من محكمة الأحوال الشخصية ، إذ أن هذا البطلان شئ نسبي لمصلحة القاصر وحده دون الغير ، وكان الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — لا شأن بالنظام العام . إذ هو مقرر لمصلحة من وضع لحمايته فلا يحق لغيره أن يحتج بهذا البطلان ، ومن ثم فلا يجوز للطاعن التمسك ببطلان الإجراءات المؤسس على أن المطعون ضده التاسع لم تكن له صفة في تمثيل المطعون ضدها الثامنة . ولما كان دفاع الطاعن سالف الذكر لا يستند إلى أساس قانوني صحيح فإن إغفال الحكم الرد عليه لا يعد قصورا مبطلا له هذا ولئن كان مفاد نص المادة ١٣١ / ٢ من القانون المدنى أن جزاء حظر التعامل في تركه إنسان على قيد الحياة هو البطلان المطلق الذي يقوم على اعتبارات تتصل بالنظام العام لمساسه بحق الإرث عنه ، إلا أنه لما كان قبول السبب المتعلق بالنظام العام لأول مرة أمام محكمة النقض مشروطا بالا يخالطه عنصر واقعى لم يسبق عرضه على محكمة الموضوع ، وكان الطاعن لم يتمسك لدى محكمة الموضوع ببطلان التصرف في الأطيان محل النزاع الثانى الذي فصل فيه حكم المحكمين باعتباره تعاملا في تركه مستقبله ، وكانت هذه المحكمة لا يتسنى لها التحقق من قيام هذا البطلان بالخوض في وقائع ذلك النزاع وصولا إلى

الوقوف على مدى توافر شرائطه وذلك لتحقيق ما إذا كان هذا التصرف قد حصل قبل وفاة المورث (.............) وفيه مساس بحق الإرث عنه وهي عناصر لم تكن معروضة على محكمة الموضوع قبل إصدار حكمها المطعون فيه ، فإن ما يثيره الطاعن في هذا الخصوص وإن كان سببا قانونيا متعلقا بالنظام العام إلا انه لما يخالطه من واقع لم تكن عناصره الموضوعية مطروحة على محكمة الموضوع يكون غير جائز التحدي به لأول مرة أمام هذه المحكمة .

(نقض ١٩٨٦/٢/٦ طعن رقم ١٠٨٣ لسنة ٥٢ ق)

لما كان ذلك وكان الثابت أن الطاعنة الثانية عينت وصية على أولادها قصر المتوفى بتاريخ ١٩٧٦/١٢/٢٨ بدلا من الولي الشرعى الذي كان ينوب عنهم في الاستئناف ، وظل منتحلا صفة تمثيله لهم رغم ذلك حتى صدور الحكم المطعون فيه ، فإنه يكون للطاعنة بصفتها الوصية على القصر - وحدها - حق الطعن بصفتها هذه على هذا الحكم . ولا يقدح في ذلك أن الطاعنة الثانية كانت ممثلة في مرحلة الاستئناف لشخصها ، وأنها لم تفصح عن صفتها كوصية حتى صدور الحكم المطعون فيه في مواجهة الجد باعتباره وليا شرعيا ، طالما ان الطعن رفع من الممثل الحقيقي للقصر .

(نقض ١٩٧٨/١٢/٢٠ سنة ٢٩ ، العدد الثانى ص ١٩٨٣) .

- الدفع ببطلان صحيفة الدعوى أو بطلان الإجراءات المبنى على انعدام صفة الخصوم ، لا شأن له - وعلى ما جرى به قضاء النقض - بالنظام العام ، إذ هو مقرر لمصلحة من وضع لحمايته . لما كان ما تقدم ، وكان الثابت أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بانتفاء صفة المطعون عليه أو ببطلان صحيفة الدعوى اشتمالها على بيان بأسماء

موكليه ، فإنه لا يقبل منه التحدى بذلك بداءة أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٧٩/٥/٣٠ سنة ٣٠ ، العدد الثانى ص ٤٧٧ ، نقض ١٩٨٨/١١/١٠ طعن رقم ٢٤٨٦ لسنة ٥٥ ق)

- وجوب استئذان محكمة الأحوال الشخصية إذا أراد الوصي رفع دعوى أو إقامة طعن من المطعون غير العادية . عدم جواز تمسك الغير بالبطلان المترتب على هذا الإجراء .

(النقض ١٩٨١/٤/٩ سنة ٣٢ ص ١٠٨٥)

- لما كان لا يجوز للطاعن أن يتحدى ببطلان التنازل الصادر من المطعون ضده السابع بصفته وليا طبيعيا عن الأطيان المملوكة للقاصر إبراهيم بدعوى أنه لم يحصل بشأنها على إذن من محكمة الأحوال الشخصية ، إذ أن هذا البطلان نسبي شرع لمصلحة القاصر وحده دون الغير وكان الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا شأن له بالنظام العام ، إذ هو مقرر لمصلحة من وضع لحمايته فلا يحق لغيره أن يحتج بهذا البطلان ، ومن ثم فلا يجوز للطاعن التمسك ببطلان الإجراءات المؤسس على أن المطعون ضده التاسع لم تكن له صفة في تمثيل المطعون ضدها الثامنة .

(نقض ١٩٨٦/٢/٦ طعن رقم ١٠٨٣ لسنة ٥٢ ق)

- المقرر عملا بالمادة ٣/٨٢٨ من القانون المدنى بأنه إذا تولى أحد الشركاء إدارة المال الشائع دون اعتراض من الباقين عد وكيلا عنهم ولما كان تأجير المال الشائع عملا من أعمال الإدارة ، وكان ما يهدف إليه المطعون ضده الثانى بدعواه هو إلزام الطاعن بتحرير عقد إيجار له عن عين النزاع ، وإذا كان الطاعن لا ينازع في أنه القائم على إدارة العقار الكائن به عين النزاع ، دون باقى الشركاء على الشيوع ، فإن الدعوى تكون قد

وجهت إلى من له صفة .

(نقض ١٩٨٢/٣/٣١ سنة ٣٣ ص ٣٧٢)

- لما كانت الهيئة الطاعنة قد اختصمت المطعون ضده الثانى في هذا الطعن ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الطاعن أن يختصم أمام محكمة النقض من يرى اختصامه ممن سبق وجودهم أمام محكمة الموضوع بذات الوضع السابق اختصامهم به في الدعوى ، فإن الدفع بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثاني يكون في غير محله ، ويتعين رفضه .

(١٩٨٢/١٠/١٧ سنة ٣٢ الجزء الأول ص ١٢٥) .

- من المقرر قانونا وفى قضاء هذه المحكمة أن المضرور - هو أو نائبه أو خلفه - هو الذي يثبت له الحق في طلب التعويض ، أما غير المضرور فلا يستطيع أن يطالب بتعويض عن ضرر لم يصبه ، ولا يحق للمضرور أن يطلب من المحكمة القضاء مباشرة بالتعويض لجهة خيرية أو مؤسسة تعمل للمصلحة العامة ولا تستطيع المحكمة في هذه الحالة أن تجيبه إلى هذا الطلب ، لأن مثل هذه الجهة لم يصبها اي ضرر فلا يجوز الحكم لها مباشرة بتعويض ، وتكون الدعوى في هذه الحالة غير مقبولة .

(نقض ١٩٨٢/١/١٤ سنة ٣٣ ، الجزء الأول ص ١١٣) .

- إذا كان مؤدى ما أورده الحكم المطعون فيه أن حق الطاعن بصفته في الإدارة بما يستتبعه من حد تمثيل الخاضع للحراسة أمام القضاء قد زال بصدور القرار ٣٤٣ لسنة ١٩٥٧ ولا يغير من هذا الوضع أن تكون أموال الشخص الذي كان خاضعا للحراسة تحت يد الطاعن بصفته ويديرها فعلا ، لأن هذه السيطرة المادية لا تضفى عليه صفة قانونية في تمثيله أمام القضاء ، وهو من الحكم المطعون فيه تقرير قانوني سليم يتفق

وصحيح القانون ولم تفرقه منه بين حق الإدارة وبين حق التمثيل أمام القضاء . ومن ثم يكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه لا أساس له .

(نقض ١٩٨٢/١/٢١ طعن رقم ٣٩٠ لسنة ٣٤ قضائية)

إذا كان البين من مطالعة الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الثاني بصفته - وزير المالية - اختصم وبنك ناصر الاجتماعي المطعون عليه الثالث باعتبارهما يمثلان بيت المال لوفاة المستاجر الأصلي دون وارث وطلب المطعون عليه الثاني بصفته إخراجه من الدعوى لأنه لا يمثل بيت المال ، وكأن بنك ناصر الاجتماعي - المطعون عليه الثالث - هو الممثل القانوني له ، فإن الدفع - المبدى من المطعون عليه الثاني بصفته بعدم قبول الطعن استنادا إلى أنه ليس خصما حقيقيا في النزاع - يكون في محله.

(نقض ١٩٧٩/٢/١٤ سنة ٣٠ ، العدد الأول ص ٥٢٠) .

- بطلان الإجراءات المبنى على انعدام صفة أحد الخصوم في الدعوى لا شأن له - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - بالنظام العام ، وإذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعنة اختصمت المطعون عليه الرابع باعتباره أنه الذي حل محل الحارس العام في تمثيل الخاضعين للحراسة ولم تنكر عليه هذه الصفة في مذكرتها التي قدمتها إلى محكمة الاستئناف ردا على الدفع المبدى منه بسقوط الخصومة . فإن ما تثيره الطاعنة بهذا السبب من انعدام صفة المطعون عليه الرابع في الاستئناف يكون سببا جديدا لا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ، ولا يقبل من الطاعنة . وقد تخلت عن مخاصمة الحارس العام — المطعون عليهما الأول والثاني — التحدي بتعجيلها الدعوى ضده في الميعاد القانوني .

(نقض ١٩٧٨/٢/١٩ سنة ٢٩ . العدد الثاني ص ١٩٥٦)

- الثابت من الحكم المطعون فيه أن الطاعنة بعد ان عجلت الاستئناف قبل المطعون عليهما الأول والثاني عادت وصححت شكله بأن قصرته على المطعون عليهما الثالث والرابع اللذين صدر الحكم قبلهما ، ولما كانت الخصومة في الطعن امام محكمة النقض لا تكون إلا بين من كانوا خصوما في النزاع الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه فليس للطاعنة أن توجه طعنها بالنقض إلى المطعون عليهما الأول والثاني ويتعين عدم قبول الطعن بالنسبة لهما .

(نقض ١٩ /١٩٧٨/٢ سنة ٢٩ ، العدد الثانى ص ١٩٥٦)

- توافر أو انعدام صفة المدعى في المطالبة بالحق موضوع التداعي غير متعلق بالنظام العام ، وإذا كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن شخصيا أقر بان تظهير الشيك إليه كان بصفته مصفيا للشركة، وإن لم تتضمن عبارة التظهير إيضاح تلك الصفة ، ولم تنازع المطعون ضدها في ذلك ، وقصرت منازعتها على عدم أحقية الطاعن بصفته في اقتضاء قيمة الشيك لأنه يمثل في الحقيقة دينا غسر مشروع لما كان ذلك، فإن تعرض الحكم المطعون فيه من تلقاء نفسه لنفى حصول تظهير الشيك إلى الطاعن - بصفته مصفيا - وإقامة قضائه على أن التظهير تم لاسم الطاعن بصفته الشخصية رغم أن كلا من الطاعن والمطعون ضدها لم ينازعا في ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون .

(نقض ١٩٧٨/٦/٢٦ سنة ٢٩ ، العدد الأول ص ١٥٥٧)

- الثابت من الرجوع إلى القانون ١٣٥ لسنة ١٩٦٤ في شأن تنظيم المؤسسات العلاجية الذي عمل به اعتبارا من ١٩٧٤/٣/٢٤ المستشفى اليوناني بالإسكندرية لم يكن من بين المستشفيات المبينة بالكشف المرافق للقانون التي نصت المادة الأولى منه على أن تؤول ملكيتها إلى الدولة ، إلا أنه لما

كانت المادة ١١ من القانون المذكور قد نصت على أن تشكل بقرار من وزير الصحة مجال إدارة للمستشفيات الأخرى المرخص بها طبقا لأحكام القانون رقم ٤٩٠ لسنة ١٩٥٥ ، ولا تصبح قراراتها نافذة إلا بعد اعتمادها منه ، كما تصدر جميع اللوائح الخاصة بهذه المستشفيات والعاملين بها بقرار من وزير الصحة ، وكان المستشفى اليوناني بالإسكندرية مرخصا به طبقا لأحكام القانون رقم ٤٩٠ لسنة ١٩٥٥ ، وكان وزير الصحة أعطى تفويضا لمحافظ الإسكندرية بتشكيل مجلس إدارة مؤقت للمستشفى ، فإن الجمعية الطاعنة تكون بذلك قد أقصيت عن إدارة المستشفى وزالت صفتها من تلك الإدارة . وإذا كان الثابت من الأوراق أن الجمعية الطاعنة إنما تستمد صفتها في تمثيل المستشفى من تلك الإدارة والتي زيلتها فإنه لا يكون لها صفة في رفع دعواها بالصحيفة المودعة في ١٩٦٩/١/٢٢ للمطالبة بالمبالغ الموصى بها للمستشفى .

(نقض ١٩٨٧/٢/٢٣ سنة ٣٩ ، العدد الأول ص ٥٧٦)

- إذ كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا لم يكن التوكيل صريحا في تخويل المحامى أن يطعن نيابة عن الموكل بطريقة النقض فللمحكمة أن تحصل ذلك من عبارة التوكيل والملابسات التي حرر فيها لما كان ذلك وكانت عبارات التوكيل تدل على أن الطاعن فوض زوجته إدارة كافة أمواله والتصرف فيها ، وأنه وكلها في اتخاذ الإجراءات اللازمة للحفاظ عليها . فإن صدور التوكيل في الخارج ومن شخص غير مصري ليس له دراية بإجراءات التقاضي في مصر يشير إلى أن نطاق التوكيل العام يرخص لزوجة الطاعن ووكيلته في توكيل محامين نيابة عنه لمباشرة إجراءات الدعاوى أمام المحاكم بمختلف درجتها ومنها محكمة النقض .

(نقض ١٩٧٨/٣/١٥ سنة ٣٩ ، العدد الأول ص ٧٦٢)

- الأصل في طلب إزالة المنشآت التي تقام على أرض الغير دون رضائه خارج عن نطاق أعمال الإدارة المخولة للحارس إلا أن مناط ذلك أن يمس طلب الإزالة أصل الحق ، الأمر المفتقد في الدعوى الماثلة ، إذ الإزالة مترتبة على طلب فسخ عقد الإيجار ومبنية على حق المطعون عليها — الحارسة — في تسلم العين المؤجرة بالحالة التي كان عليها عند التاجير في معنى المادة ٥٩١ فقرة أولى من القانون المدني ، وهى بهذه المثابة تدخل في أعمال الإدارة .

(نقض ١٩٧٨/١١/٢٢ سنة ٢٩ ، العدد الثاني ص ١٧٤٤)

- عقد البيع العرفي ينقل إلى المشترى جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به ، ويكون له طلب طرد الغاصب واتخاذ إجراءات قطع التقادم حتى ولو كان عقده محل منازعة من واضع اليد أو الغير لأن هذه المنازعة لا تعد بذاتها مانعا قانونيا يمنع من اتخاذ إجراءات قطع التقادم ضد واضع اليد على المبيع .

(النقض ١٩٨١/١١/٢٩ طعن رقم ٦٨٧ لسنة ٤٥ ق)

- دعوى الإخلاء للتاجير من الباطن أو للتنازل عن الإيجار بدون إذن كتابى من المالك محلها فسخ عقد الإيجار الصادر منه إلى المستأجر الأصلي، فيجب رفعها على هذا الأخير ، إذ لا تستقيم الدعوى باختصام المستأجر من الباطن وحده أو المتنازل له عن الإيجار وحده لانعدام العلاقة العقدية بين أى منهما وبين المالك ، وباعتبار أن العقد لا ينفسخ على غير عاقديه . ولما كان الواقع في الدعوى أن المطعون ضدهم انتهوا إلى طلب فسخ عقد المستاجر الأصلي وإخلاء العين المؤجرة ، ومع ذلك تركوا الخصومة بالنسبة له وقضت المحكمة بإثبات هذا الترك فقصرت الخصومة على الطاعن وحده - المتنازل له عن عقد الإيجار - فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى في الدعوى بالإخلاء دون اختصام المستاجر الأصلي يكون قد أخطأ في

القانون بما يوجب نقضه .

(نقض ١٩٨١/١١/٢٦ طعن رقم ٧٠٩ لسنة ٤٧ ق)

مؤدى نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن من أثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلى المشترى من تاريخ إبرام عقد البيع ، ويستوي في ذلك أن يكون مسجلا أو غير مسجل . ويترتب على ذلك قيام حق المشترى في إدارة المبيع ، وعلى هذا يكون للمطعون ضدهم صفة في رفع الدعاوى المتعلقة بهذا الحق ، ولا على الحكم أن هو أغفل الرد على الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة باعتباره غير مؤثر في النتيجة الصحيحة التي انتهى إليها .

(نقض ١٩٨١/١١/٢٦ ، طعن رقم ٢٧١ لسنة ٤٧ ق)

استقر قضاء هذه المحكمة في أن "البطريرك بوصفه رئيسا لمجلس الأقباط الأرثوذكس هو الذي يختص دون غيره برئاسة القسس وترقيتهم وعزلهم وتجريدهم وأن الكنائس والقسس العاملين بها خاضعة لتبعيته وإشرافه وتعتبر عقود العمل المبرمة مع هؤلاء قائمة بينهم وبين البطريركية ولو اقتضى التنظيم المالي في هذه الكنائس صرف أجورهم من الهيئات أو الجمعيات التي تتولى الإدارة نيابة عن البطريرك .

(نقض ١٩٨١/١١/١٥ ، طعن رقم ١٠٣ لسنة ٤٦ ق)

- لما كانت دعوى الطرد المؤسسة على الغصب لا تستوجب اختصام غير المغتصب المطلوب طرده من العين المغتصبة ، وكان الثابت أن المطعون ضده أقام دعواه ضد الطاعنين الأول والثاني طالبا طردهما لغصبهما شقته بعد وفاة المستاجر لها عن غير وارث . وانتفاء صلتهما بها ورد الحكم على دفاع الطاعنين من عدم قبول الدعوى لعدم اختصام المستاجر للشقة بقوله : وحيث انه بالنيسبة للسبب الأول من اسباب الاستئناف وهو الخاص

بعدم قبول الدعوى لعدم اختصام المستاجرة الأصلية ، فإنه مردود عليه بأن الدعوى رفعت أصلا بطلب الحكم بطرد المستانفين الأولين لاغتصابهما عين النزاع بعد وفاة المستاجرة الأصلية من غير وارث ولم تكن مرفوعة بسبب التاجير من الباطن حتى يتعين مخاصمة تلك المستاجرة او ورثتها ، ومن ثم يكون هذا السبب من الاستئناف على غير أساس ويتعين رفضه " .

فإن الحكم لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون أو شابه قصور في التسبيب.

(نقض ١٩٨١/٥/١٦ ، طعن رقم ٨٩ لسنة ٤٧ ق) .

- القرار رقم ٣٤٣ لسنة ١٩٥٧ بإلغاء جميع القرارات الصادرة بإخضاع أشخاص أو شركات أو مؤسسات لأحكام الأمر العسكري رقم ٤ لسنة ١٩٥٦ نص فيه على أن يعمل به اعتبارا من ١٩٥٧/٥/٤ ، ومن ثم يتعين إعمالا لذلك النص أن يعود إلى هؤلاء الأشخاص حقهم في التقاضي اعتبارا من ذلك التاريخ وتزول عن مدير عام الإدارة العامة لأموال المتعلقين والمراقبين صفته في تمثيلهم أمام القضاء بحلول ذلك التاريخ ، وإذ لم ينص ذلك القرار على أن تكون للمدير العام المذكور صفة النيابة القانونية عن هؤلاء الأشخاص إلى أن تسلم الأموال إلى أصحابها . فإن لازم أن تعود إلى الأشخاص أهليتهم فور صدور القرار اعتبارا من ١٩٥٧/٥/٤ .

(نقض ١٩٨٢/٢/٢١ ، طعن رقم ٣٩٠ لسنة ٣٤ قضائية)

- لئن كانت الفقرة الثالثة من المادة الخامسة من المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ المعدلة بمرسوم بقانون رقم ٣٤٢ لسنة ١٩٥٢ قد خولت ناظر الوقف - بعد انتهاء الوقف على الخيرات - استبقاء أعيان الوقف تحت يده بصفته حارسا عليها لحفظها وإدارتها لحين تسليمها إلى المستحقين إلا أن هذا الحكم الوقتي لا يجد مجال تطبيقه إلا في الأوقاف الأهلية والشق الأهلي من الأوقاف المشتركة ، أما الأوقاف الخيرية فسواء أكانت أوقاف

خيرية محضة أو مجرد حصص في وقف مشترك ، فإن ولاية النظر عليها تظل أبدا لوزارة الأوقاف .

(نقض ١٩٨٣/٢/٢٢ ، طعن رقم ١٩٣ لسنة ٤٨ ق)

- النظر على الوقف يخول لصاحبه سلطة وضع يده على الأعيان الموقوفة وحفظها وإدارتها واستغلالها وتوزيع غلاتها على مستحقيها ، كما يخوله الحق في التعاقد نيابة عنه وتمثيله فيما يدعى له وعليه ، وقد جعلت المادة الثانية من القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ المعدل بالقانون رقم ٥٤٧ لسنة ١٩٥٣ النظر على وقف الخيرات لوزارة الأوقاف بحكم القانون ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه .

(نقض ١٩٨٣/١٢/٢٢ ، طعن رقم ١٩٣ لسنة ٤٨ ق)

- نصت المادة السادسة من القانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ على أن يكون للأزهر شخصية معنوية عربية الجنس ، ويكون له الأهلية الكاملة للمقاضاة ، ونصت الفقرة الثانية من هذه المادة على أن شيخ الأزهر هو الذي يمثل الأزهر ، كما نصت المادة الثامنة على أن الأزهر يشمل هيئة مجمع البحوث الإسلامية ، ومؤدى ذلك أن شيخ الأزهر هو صاحب الصفة في تمثيل مجمع البحوث الإسلامية في التقاضى ، وأن وزير الأوقاف الطاعن الثانى ليست له هذه الصفة .

(نقض ١٩٨٢/١٢/٥ . طعن رقم ٢٠٦٢ لسنة ٥١ ق)

- من المقرر — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — أنه متى كان للشركة شخصية اعتبارية مستقلة عن شخصية من يمثلها ، قانونا وكانت هي المقصودة بذاتها بالخصومة ، فلا تتأثر بما يطرأ على شخصية هذا الممثل من تغيير . لما كان ذلك وكان الثابت بالتوكيل الذي بموجبه باشر المحامى رفع الطعن بالنقض أنه صادر من المستشار

القانوني للشركة الطاعنة استنادا إلى التوكيل الصادر له من رئيس مجلس إدارة الشركة آنذاك متضمنا تفويضه في تمثيل الشركة أمام القضاء والأذن له في توكيل المحامين في الطعن بالنقض ، وكان هذا التوكيل قد صدر صحيحا ممن يمثل الشركة قانونا وقت صدوره ، فإن تغيير رئيس مجلس الإدارة في مرحلة لاحقة لصدور التوكيل لا ينال من شخصية الشركة ، ولا يؤثر على استمرار الوكالة الصادرة ، ومن ثم لا يوجب إصدار توكيل آخر من رئيس مجلس الإدارة الجديد للتقرير بالطعن .

(نقض ١٩٨١/١٢/٢٦ ، طعن رقم ٢٧ لسنة ٥١ ق)

- الخصومة لا تقوم إلا بين أحياء . وفاة أحد المطعون ضدهم أثناء نظر الاستئناف . أثره . عدم قبول الطعن بالنسبة له .

(نقض ١٩٨٢/٦/٢٣ طعن رقم ٢٤٦ لسنة ٤٩ ق)

- استقلال شخصية الوارث عن شخصية المورث . انفصال التركة عن أشخاص الورثة وأموالهم . تعلق التزامات المورث بتركته دون أن تنتقل إلى ذمة الوارث إلا في حدود ما آل إليه .

(نقض ١٩٨٢/٥/٢٣ طعن رقم ٨٥٨ لسنة ٥١ ق . نقض ١٩٨٤/٥/٣٠ طعن رقم ١٣١٣ لسنة ٥٠ ق)

- الدعوى بطلب شطب تسجيل عقد بيع اختصام ممثل الشهر العقاري اعتباره خصما حقيقيا فيها . اختصامه في الطعن بالنقض صحيح.

(نقض ١٩٨٢/٥/٢٧ طعن رقم ١٢٥٣ لسنة ٤٧ ق)

- قيام شخصية معنوية للشركة أثره . انفصال ذمتها المالية عن ذمة الشركاء . عدم التزامها بتوقيع الشريك ما لم يقترن توقيعه ببيان صفته

عنها أو بعنوانها . إغفال الحكم لبيان الأوراق التي استخلص منها أن توقيع الشريك كان بصفته ممثلا للشركة . قصور .

(نقض ١٩٨٢/١١/١٦ طعن رقم ٢٠٤١ لسنة ٥٠ ق)

- لما كانت قاعدة المصلحة مناط الدعوى وفق المادة الثالثة من قانون المرافعات تطبق حين الطعن بالنقض ، كما تطبق في الدعوى حال رفعها ، وعند استئناف الحكم الذي يصدر فيها ، ومعيار المصلحة الحقة سواء كانت حالة أو محتملة . إنما هو كون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن حين قضى برفض طلباته كلها أو قضى له ببعضها دون البعض الآخر ، فلا مصلحة للطاعن فيما يكون قد صدر به الحكم وفق طلباته أو محققا لمقصوده منها . وكان حكم محكمة أول درجة قد قضى باعتبار عقد البيع المؤرخ ١٩٥٩/٨/١٠ المتضمن بيع مورث الخصوم المطعون عليها الخامسة العقارين المبينين بصحيفة الدعوى واعتباره وصية مضافة إلى ما بعد الموت ، وقضى في أسبابه المرتبطة ارتباطات وثيقا بمنطوقه بانه " ولما كانت المدعى عليها الأولى – المطعون عليها الخامسة – قد ردت الموصى لها به على التركة ، فلا محل بعد للقضاء بنفاذ هذه الوصية ، مما مفاداه أن الحكم المطعون فيه قد صدر محققا لمقصود الطاعنين الأمر الذي تنتفي معه مصلحتها في الطعن ، ويتعين من أجل ذلك القضاء بعدم جواز الطعن .

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢٣ ، طعن رقم ٩٨٩ لسنة ٤٦ ق)

- متى بلغ القاصر إحدى وعشرين سنة دون أن يحكم قبل بلوغه هذا السن باستمرار الوصايا عليه أصبح رشيدا وثبتت له الأهلية كاملة بحكم القانون دون حاجة إلى حكم من المحكمة بذلك .

(نقض ١٩٨١/١٣/١٢ ، طعن رقم ٧٨١ ، ٩٥٢ لسنة ٤٩ ق)

- لما كان القانون لم يمنح مصلحة الأملاك شخصية اعتبارية ولم

يخول مديرها حق تمثيلها أمام القضاء وإنما جعلها تابعة لوزارة الإسكان والمرافق ، وكان من المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الوزير هو الذي يمثل الدولة في الشئون المتعلقة بوزارته ، وعلى ذلك فإن وزارة الإسكان التي يمثلها وزيرها تكون هى صاحبة الصفة في الدعاوى التي ترفع من وعلى المصالح التابعة لها ومن بينها مصلحة الأملاك الأميرية .

(نقض ١٩٨١/١٢/١٧ ، طعن رقم ٦٧٩ لسنة ٤١ ق)

- لما كان الإضرار بالمؤجر الذي يبيح له طلب إخلاء المستأجر للتغيير في العين المؤجرة هو ما يتضمن الإخلال بإحدى مصالحه التي يحميها القانون مادية كانت أو أدبية . حال كان هذا الإخلال أو مستقبلا ما دام لا ريب واقعا ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بالإخلاء لما أحدثته الطاعنة من تغيير بالعين المؤجرة ، الحق ضررا بالمؤجر المطعون ضده على سند من قوله : " بالنسبة لما قالت به المستأنفة — الطاعنة — من تناقض مما صدر من الخبير نتيجة أعماله من أنه لم يترتب على تلك التعديلات إضرارا بالمبنى ، وأنه يتضح من الدراسة الهندسية بخصوص موضوع " الكمر " أن هذا الأمر قد يؤدى إلى الضرر البالغ للمبنى مستقبلا ، لأن المبنى منشأ من هيكل خرسانى من أعمدة وكمرات وأسقف وأي ضرر ينتقص من هذا الهيكل قد يؤدي به إلى انهيار في منطقة الحمام والطرقة ، فمردود بأن الخبير يقصد إلى أنه وإن كان لم يترتب على إزالة الكمرة خطر حال إلا أن ذلك الخطر محقق الوقوع مستقبلا ويعرض أجزاء المبنى للأنهيار في منطقة الحمام والمطبخ والطرقة ، ليس بلازم أن يكون الضرر حالا لجواز الإخلاء ، بل يكفى أن يكون مؤكد الوقوع مستقبلا ..." فإن الحكم يكون قد واجه وقائع النزاع ودفاع الطاعنة واستظهر الضرر المحقق من تعديلات بالعين المؤجرة وهو ما يجيز للمؤجر طلب الإخلاء وفقا لنص

المادة ٣١ / جـ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، فلا يكون قد خالف القانون ، ويكون النعى عليه بهذا الوجه على غير أساس .

(نقض ١٩٨٣/٤/٢٨ ، طعن رقم ٣٦٦ لسنة ٥٢ ق)

- لما كان ما خلص إليه الحكم من أن أرض النزاع مخصصة للمنفعة العامة يتيح للكافة الانتفاع بها فيما خصصت له باعتبارها مالا عاما والزود عن هذا الحق فإن الدفع بعدم قبول الدعوى - لرفعها من غير ذى صفة - يكون ظاهرا لفساد ولا يعيب الحكم إغفاله الرد عليه .

(نقض ١٩٨٣/١٢/٥ ، طعن رقم ٥ لسنة ٤٨ ق)

- إبرام الطاعن عقد العمل بصفته نائبا عن الجمعية التعاونية . أثره . انصراف كافة أثار العقد إلى هذه الجمعية . استخلاص الحكم المطعون فيه من تعهد المطعون ضده بالعمل في أي جهة يحددها البنك أو الجمعية توافر علاقة العمل بينه وبين البنك الطاعن ، ومن ثم أحقيته في ضم هذه المدة . خطأ في القانون وقصور في التسبيب .

(نقض ١٩٨٣/٣/١٤ ، طعن رقم ٣٧٦ لسنة ٥٢ ق)

- الطعن في الحكم - وعلى ما جرى به نص المادة ٢١١ من قانون المرافعات - لا يجوز إلا من المحكوم عليه ، وهو ما يقتضى أن يكون المحكوم عليه موجودا على قيد الحياة في وقت رفع الطعن . وإلا كانت الخصومة في الطعن معدومة لا ترتب أثرا ولا يصححها إجراء لا حق ، إذ العبرة في الخصومة إنما هي بشخص الخصم لا بشخص من يمثله ، فإذا تبين موت الخصم المحكوم عليه قبل رفع الطعن ، فإنه لا يكون لمن كان يمثله ثمة صفة في الطعن في الحكم ، فإذا طعن فيه كان الطعن باطلا لرفعه ممن لا صفة له فيه ، لما كان ذلك ، كان الثابت من الصورة الرسمية للحكم الصادر في القضية رقم .... المقدمة من الأستاذ المحامى الذي رفع الطعن

ووقع على صحيفته بصفته فيما على المحكوم عليها ....: انها كانت متوافاه قبل رفع الطعن ، فإنه لا تكون له صفة في رفعه لوفاة من يمثلها قبل رفع الطعن . ومن ثم يكون الطعن باطلا .

(نقض ١٩٨٠/٣/٤ سنة ٣١ ، الجزء الأول ص ٧١٢)

- النص في المادتين ٦٢ ، ٦٤ من القانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ وفى الفقرة الثانية من المادة ١١١ من القانون المدنى يدل على أن القاصر المأذون يعتبر كامل الأهلية فيما أذن فيه ، وأما التصرفات التي لم يؤذن فيها فإنها تكون قابلة للإبطال لمصلحته متى كانت دائرة بين النفع والضرر .

(نقض ١٩٨٠/٣/٤ سنة ٣١ ، الجزء الأول ص ٦٩٦) .

- صيرورة الوصى نائبا اتفاقيا نتيجة استمراره في مباشرة الخصومة بوصفه وصيا رغم زوال تلك الصفة عنه أثناء سير الدعوى ودون تنبيه المحكمة إلى ذلك ، لا تكون إلا إذا كان القاصر قد مثل في الخصومة تمثيلا صحيحا وقت رفعها ابتداء في شخص الوصى عليه فعلا ثم بلوغه سن الرشد بعد ذلك ، ومن ثم لا تنسحب هذه القاعدة على من كان بالغا سن الرشد من قبل رفع الدعوى ، وبالتالى لم يصح اختصامه بداءة .

(نقض ١٩٨٠/١/١٧ سنة ٣١ ، الجزء الأول ص ١٩٧)

- الوكيل بالعمولة فردا كان أو شركة يتعاقد مع الغير باسمه الشخصى أصيلا لحساب موكله .

(نقض ١٩٨٣/٣/٢٨ ، طعن رقم ٦٩٢ لسنة ٤٩ ق)

- الحارس القضائي . اقتصار نيابته على أعمال الإدارة مباشرته لأعمال المتصرف . شرطه انعدام صفته في تمثيل صاحب المال في البيع الجبرى .

(نقض ١٩٨٣/٥/٢٢ ، طعن رقم ١٦٥٣ لسنة ٤٨ ق)

- قرار الوزير المختص بحل إحدى الجمعيات وتشكيل لجنة لتصفيتها تفويض هذه اللجنة جميع السلطات اللازمة لمباشرة مهمتها مؤداه وجوب صدور التصرفات منها بكامل هيئتها .

(نقض ١٩٨٤/٦/٧ ، طعن رقم ١٦١١ لسنة ٥٠ ق)

- تمثيل المحافظ أو رئيس الوحدة المحلية لفروع الوزارات في المحافظات. مادة من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٩ . قصره على ما نقل اختصاصه للوحدات المحلية دون ما تعلق بسلطة الإشراف دون التبعية . المحافظ لا يمثل وحدات وزارة الداخلية بمحافظته . علة ذلك .

(نقض ١٩٨٢/٦/١٠ ، طعن رقم ٢٢٢٥ لسنة ٥٠ ق)

- الشخص الاعتباري مسئول عن الأخطاء التي يرتكبها ممثلوه بسبب ما يؤدونه لحسابه من أعمال . عدم مسئوليته عن أخطائهم الشخصية .

(نقض ١٩٨٢/٦/٣٠ ، طعن رقم ٢٧٥ لسنة ٤٨ ق)

- الدفع المبدى من وزير التأمينات ومدير أحد مكاتب هيئة التأمينات الاجتماعية أمام المحكمة الاستئنافية بعدم قبول الاستئناف لانتفاء تمثيلها لهيئة التأمينات الاجتماعية هو في حقيقته دفعه بعدم قبول الدعوى لرفعه على غير ذى صفة . جواز إبداؤه لأول مرة أمام محكمة الاستئناف .

(نقض ١٩٨٢/١٢/٢ ، طعن رقم ٢١ لسنة ٤٩ ق)

- هيئة التأمينات الاجتماعية من الأشخاص الاعتبارية ، ويمثلها في صلاتها بالهيئات الأخرى وأمام القضاء رئيس مجلس إدارتها .

(نقض ١٩٨٢/١٢/٢ ، طعن رقم ٢١ لسنة ٤٩ ق)

- مرفق الإسكان بالمحافظات . اعتباره من وحدات الحكم المحلى عدم تمثيل وزير الإسكان والمرافق له أمام القضاء . علة ذلك .

(نقض ١٩٨٢/١١/١٨ ، طعن رقم ٢٢٩٩ لسنة ٥١ ق)

- إن الخصومة في الطعن أمام محكمة النقض لا تكون إلا بين من كانوا خصوما في النزاع الذي فصل فيه الحكم المطعون فيه ، وإذ كان الثابت من محكمة أول درجة قضت برفض الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الثاني وأمام محكمة ثاني درجة لم توجه إليه طلبات ولم تقض تلك المحكمة له أو عليه بشئ وبالتالي فإنه ليس خصما حقيقيا في الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه واختصامه في الطعن أمام هذه المحكمة يكون في غير محله .

(نقض ١٩٨٤/١/١٢ ، طعن رقم ١٣٢٣ لسنة ٥٠ ق ، نقض ١٩٨٣/١١/٢٣ ، طعن رقم ٥٦١ لسنة ٥٠ ق ، نقض ١٩٨١/١/١٣ ، طعن رقم ٦٢ لسنة ٤٧ ق)

- لئن كان الأصل فيمن يختصم في الطعن أن يكون اختصامه بالصفة التي كان متصفا بها في الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، إلا أنه لما كان القانون لم يشترط في بيان هذه الصفة موضعا معينا من صحيفة الطعن ، فإنه يكفي لصحته أن يرد عنها بصحيفته في أي موضع فيها ما يفيد اختصام المطعون عليه بذات الصفة لما كان ذلك وكان البين من صحيفة الطعن أن الطاعن وأن لم يشر في صدرها إلى صفة المطعون عليه الثاني كرئيس للجمعية التعاونية لبناء المساكن بكفر صقر ، إلا أنه ردد تلك الصفة في مواضع متعددة من الصحيفة مما يدل على أنه التزم في طعنه الصفة التي أقيمت بها الدعوى بالنسبة للمطعون عليه الثاني وصدر على أساسها الحكم المطعون فيه .

(نقض ١٩٨٤/٢/١ ، طعن رقم ٨٢٩ لسنة ٥٠ ق)

- من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن شرط قبول الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها على الحق موضوع التقاضي حتى تعود على المدعى

منفعة من اختصام المدعى عليه للحكم عليه بطلبه مما وصفته المادة الثالثة من قانون المرافعات بانه المصلحة القائمة التي يقرها القانون والطعن بالنقض لا يخرج على هذا الأصل ، فلا يكفى لقبوله مجرد أن يكون المطعون عليه طرفا في الخصومة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه ، بل يجب ان يكون قد نازع خصمه امامها في طلباته أو نازعه خصمه في طلباته هو .

(نقض ١٩٨٤/٢/١٣ ، طعن رقم ١٣٥٣ لسنة ٥١ ق)

- استخلاص توافر الصفة في الدعوى . استقلال محكمة الموضوع به متى اقامت قضاءها على أسباب سائغة لحمله . النقص أو الخطأ في صفات الخصوم الذي لا يكون من شانه التشكيك في حقيقة الخصم واتصاله بالخصومة المرددة في الدعوى لا يترتب عليه البطلان .

اختصام رئيس مجلس المدينة باعتباره رئيس الوحدة المحلية المذكورة التي يمثلها أمام القضاء . قانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٥ بشأن الحكم المحلى . ليس من شانه التجهيل بحقيقة من أقيمت عليه الدعوى .

(نقض ١٩٨٣/١٢/٢٨ ، طعن رقم ١٨٠٢ لسنة ٤٩ ق)

- إذا كان صاحب الحق شخصا اعتباريا تثبت الصفة في المخاصمة عنه لمن يمثله ، لما كان ذلك وكان النص في المادة ٢٣ من قانون التجارة على أن " شركة التوصية هى الشركة التي تعقد بين واحد أو أكثر مسئولين ومتضامنين وبين شريك واحد او أكثر يكونون أصحاب أموال فيها وخارجين عن الإدارة ويسمون موصين " والنص في المادة ٢٨ من ذات القانون على أن الشركاء والموصين " لا يجوز لهم أن يعملوا عملا متعلقا بإدارة الشركة ولو بناء على توكيل " يدل على أن الشريك الموصى في شركة التوصية لا يجوز له أن يتولى إدارتها ولا يعد ممثلا لها قانونا بل

يقوم بذلك واحد أو أكثر من الشركاء المتضامنين أو يعهد بإدارتها إلى شخص أجنبي عنها ، لما كان ما تقدم وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن عقد تأسيس الشركة تعدل بتاريخ ١٩٧٦/١/٣١ وصار المطعون عليه شريكا موصيا ، ومن ثم فليس له الحق في تمثيلها أمام القضاء ، ولا يرد على ذلك بما أورده الحكم المطعون فيه من أن المطعون عليه هو صاحب الحيازة لعين النزاع مخصصا إياها لإدارة الشركة وإن كان لا يمثل الشركة قانونا إلا أنه يجوز له أن يزود عن حيازته لها فيما خصصها له ، ذلك بأنه إذا استأجر شخص مكانا لتشغله شركة فإنه طبقا للمادة ١٥٣ من القانون المدنى يعتبر متعهدا بأن تقبل الشركة باعتبارها شخصا معنويا أن تستأجر المكان ، فإذا قبلت يعتبر المستأجر قد أوفى بالتزامه وينشأ عقد إيجار جديد بين المؤجر والشركة كشخص معنوى ولا يعود له بصفته الشخصية علاقة بالمكان المؤجر وأخذا بهذا فإن حيازة المطعون عليه للعين تنتفى ، ولا يملك الإدعاء باستئجاره للمكان لرفع دعاوى اليد ضد الأجنبى عن عقد الإيجار طبقا للمادة ٥٧٥ من القانون المدنى ، وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع بعدم قبول الدعوى المرفوعة من المطعون عليه لرفعها من غير ذى صفة ، فإنه يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه .

(نقض ١٩٨٠/١/٩ سنة ٣١ ، العدد الأول ص ١١٧)

- إذ كان المطعون ضده قد أقام الدعوى بصفته الشخصية مستندا إلى عقد الإيجار المؤرخ ١٩٦١/١١/١ الصادر إليه بصفته رئيسا للجمعية التعاونية الزراعية بناحية ناى مركز قليوب ، وكان البين من الأوراق أن صفته هذه قد زالت منذ سنة ١٩٦٣ ، وكان الثابت كذلك أن الجمعية المستأجرة أنهت هذه العلاقة الإيجارية بينها وبين الهيئة المؤجرة ، فإن

الحكم المطعون فيه إذ قضى برفع الدفع المبدى من الطاعنين بانتفاء صفة المطعّون ضده في رفع الدعوى على سند من أنه حل محل الجمعية المستاجرة رغم خلو الأوراق من أي دليل على ذلك ، فإنه يكون قد خالف الثابت بالأوراق وشابه الفساد في الاستدلال والقصور .

(نقض ١٩٨٢/١/١٨ ، طعن رقم ١٩٣٠ لسنة ٥١ ق)

- حالات الإخلاء في المادة ٣١ قانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ قصر طلب الإخلاء فيها على المؤجر وحده . مخالفة حظر احتجاز أكثر من مسكن واحد في البلد الواحد . وعدم اقتصار حق طلب الإخلاء على المؤجر وحده . ولأي صاحب مصلحة قانونية هذا الحق .

حظر احتجاز الشخص مالكا أو مستاجرا أكثر من مسكن دون مقتض في البلد الواحد . م ٨ قانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المقابلة للمادة ٥/١ من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٩ مخالفة الحظر . اثره . للمؤجر ولو لم يكن طالب سكنى ولكل صاحب مصلحة حق إخلاء المستاجر .

(نقض ١٩٨٣/١٢/٨ ، طعن رقم ١٣٠٣ لسنة ٤٨ ق)

- الطعن بالنقض . جوازه ممن كان خصما في النزاع وبذات صفته السابقة . صدور الحكم المستانف قبل الطاعن الأول بصفته الممثل القانوني للشركة . استئنافه الحكم وباقى الطاعنين بصفتهم ورثة لا يكون مقبولا لرفعه من غير ذى صفة .

(نقض ١٩٨٤/١/٢٣ ، الطعنان رقما ١٠٣٢ ، ٢٤٣٤ لسنة ٥٢ ق)

- طلب الحجر ماهيته . عدم جواز توجيهه إلى ورثة المطلوب الحجر عليه . النزاع في مواد الولاية على المال ، ليس خصومة حقيقية إنطوائه على حسبه .

(نقض ١٩٨٣/٦/٢٨ ، طعن رقم ٢٠٥١ لسنة ٥١ ق)

- التامين من المسئولية عن حوادث السيارات ق ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ نطاقه . امتداد التزام المؤمن إلى تغطية المسئولية الناشئة لغير المؤمن له والغير من صرح له بقيادة السيارة المؤمن عليها . للمؤمن حق الرجوع على الغير المسئول .

(نقض ١٩٨٣/١١/٢٤ طعن رقم ١٢٦٩ لسنة ٤٧ ق)

- الدعوى بطرد الغاضب اعتبارها من أعمال الحفظ . أثره . للشريك على الشيوع رفعها عن كل المال الشائع دون حاجة لموافقة باقى الشركاء.

(نقض ١٩٨٣/١٢/٢٧ ، طعن رقم ٦١٣ لسنة ٥٠ ق)

- اكتساب المدعى الصفة في رفع الدعوى أثناء سيرها يزيل العيب الذي شاب صفته عند رفعها وتصبح الخصومة بعد زوال العيب منتجة لآثارها منذ بدايتها .

(نقض ١٩٨٣/١١/٢٠ ، الطعون أرقام ١٧٤٧ ، ١٧٤٨ ، ١٧٥٨ لسنة ٥١ ق)

- دعوى الشفعة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تكون مقبولة في جميع مراحلها إلا إذا كانت الخصومة فيها قائمة بين أطرافها الشفيع والمشترى والبائع ، سواء أمام محكمة أول درجة أو في الاستئناف أو في النقض ، فإن رفعت في أي مرحلة دون اختصام باقى أطرافها قضت المحكمة ولو من تلقاء نفسها بعدم قبولها ، وعلى الشفيع أن يراقب ما يطرأ على أطراف عقد البيع من تغيير في الصفة أو الحالة ليوجه إليهم إجراءات الشفعة بالوضع الصحيح الذي أصبحوا عليه وقت اتخاذها .

(نقض ١٩٨٤/٢/٨ ، طعن رقم ٣٤٤ لسنة ٥٠ ق)

- من المقرر في قضاء النقض أن الخصم الحقيقي هو من توجه إليه طلبات في الدعوى ، أو يعترض سبيلها منازعا فيها ، أما من يختصم ليحكم في مواجهته دون أن توجه إليه طلبات ، ولم يدفع الدعوى بما يعترضها فلا

يعد خصما حقيقيا فيها ، وبالتالى فلا يعول على عدم إعلانه بمذكرات الخصوم طالما لا يخرج الوارد بها عن نطاق الدعوى ولا يعنيه بطلب ما .

(نقض ١٩٨٤/١/١٥ ، طعن رقم ١١٦١ لسنة ٥٣ ق)

- مقتضى اندماج شركة ..... وكلية البائعين — التي تعاقدت معها الطاعنة في شركة أخرى ونتج عنها الشركة المطعون ضدها أن تتمحى شخصية الشركة الأولى المندمجة وتخلفها الشركة المطعون ضدها خلافة عامة فيما لها من حقوق وما عليها من التزامات ومنها الالتزام بتحصيل المبالغ التي استحقت وكان على الشركة المندمجة تحصيلها قبل الإدماج وتعدو الشركة الدامجة وحدها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي الجهة التي تختصم في خصوص هذه الحقوق والألتزامات لأن الشركة المندمجة التي زالت شخصيتها قد انقضت وحلت محلها الشركة الدامجة .

(نقض ١٩٨٥/٥/١٣ ، طعن رقم ١٦٨٧ لسنة ٥٣ ق ، نقض ١٩٨٤/١/١٩ طعن رقم ٤٢٨ لسنة ٥٠ ق ، نقض ١٩٨٣/١٢/٥ ، طعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٤٩ ق ، نقض ١٩٨٢/٢/٢٥ ، طعن رقم ٣٩٢ لسنة ٤٩ ق) .

- إذا كان البين من الوقائع التي تضمنتها صحيفة الدعوى الابتدائية ، ومن المستندات المقدمة فيها أن المطعون ضدها قد استهدفت بدعواها الحكم لها بصفتها وكيلة عن البائعين وقد عنى الحكم بإبراز هذه الصفة عند قضائه في الدعوى وبما سطره في مدوناته أن المطعون ضدها لها حق المطالبة بالدين طبقا للبند الزابع من عقد البيع المؤرخ ١٩٦٣/٧/٨ ، وبالتالي فلا يلزم أن يبين الحكم أسماء موكلى المطعون ضدها ، طالما أن الأخيرة كانت تمثلهم في الخصومة وهى صاحبة الحق في تحصيل المبلغ المطالب به ويكفى بيان اسمها في الحكم .

(نقض ١٩٨٤/١/١٩ ، طعن رقم ٤٢٨ لسنة ٥٠ ق)

- لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أن التحقق من صفة رافع الدعوى هو تحصيل تستقل به محكمة الموضوع دون رقابة عليها في ذلك من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائغا ، وكان البين من مدونات الحكم الابتدائي المحال عليه من الحكم المطعون فيه أن المحكمة استخلصت من السجل التجاري ، ومن التوكيل الذي يحضر بموجبه وكيلها أن مصدره هو الممثل القانوني لها وكان هذا الاستخلاص سائغا له أصله الثابت بالأوراق ، فإن النعى على الحكم بمخالفة القانون يكون على غير أساس .

(نقض ١٩٨٤/٣/٢٦ ، طعن رقم ١١١٩ لسنة ٤٩ ق)

- لما كان شرط قبول الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها على الحق موضوع التضامن جتى تعود على المدعى منفعة من اختصام المدعى عليه للحكم عليه بطلبه بما وصفته المادة الثالثة من قانون المرافعات بأنه المصلحة القائمة التي يقرها القانون - وكان الطعن بالنقض لا يخرج على هذا الأصل - فإنه لا يكفى لقبوله مجرد أن يكون المطعون عليه طرف من الخصومة امام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بل يجب أيضا أن يكون قد نازع خصمه أمامها في طلباته أو نازعه خصمه في طلباته هو .

(نقض ١٩٨٤/٥/٢١ ، طعن رقم ١٩٣ لسنة ٥٠ ق ، نقض ١٩٧٨/١/٢٩ سنة ٢٩، العدد الأول ص ٢٦٥) .

- لما كان القانون لا يحدد الدعاوى التي يجوز رفعها ، ما دام لصاحبها مصلحة قائمة مشروعة ، ويكفى المصلحة المحتملة ، إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق ، أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه . وكان المقصود بدعوى صحة ونفاذ العقد وعلى ما جرى

به قضاء هذه المحكمة هو الحصول على حكم يثبت العقد ، وانه صدر بين المتعاقدين صحيحا ونافذا ، ولا يزال صحيحا نافذا ، وقت صدور الحكم ، فمن الجائز أن ترفع هذه الدعوى ، بالنسبة لسائر العقود ، وليس عقد صدور الحكم ، فمن الجائز أن ترفع هذه الدعوى ، بالنسبة لسائر العقود ، وليس عن عقد البيع فقط ، مادام لراعتها مصلحة مشروعة ، وعلى القاضى فيها أن يبحث كل ما يتعلق بوجود العقد أو انعدامه . أو بصحته أو بطلانه ، وكذلك صوريته أو جديته . ولما كانت الدعوى الحالية قصد بها الحصول على حكم بإثبات جدية عقد الشركة المبرم بين المطعون ضدهم .... وكان المشرع قد أضاف إلى المادة ٤١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فقرة أخيرة ، بالقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٣ ، نصت - قبل تعديلها بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ - على أنه " في تطبيق أحكام هذه المادة يعتبر في حكم الممول الفرد الشركات التي تقوم بين الأصول والفروع وبين الأزواج، أو بين بعضهم البعض ، وتربط الضريبة ، في هذه الحالة باسم الأصل أو الزوج حسب الأحوال ... ويجوز في جميع الأحوال لصاحب الشأن إثبات جدية الشركة .

" وأراد من وراء هذا النص - وعلى مت بين من المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون - أن يضع حدا لما يلجأ إليه الممولون من تكوين مثل تلك الشركات ، المشار إليها ، بهدف الإفلات من أداء الضريبة كلها أو جزء منها، حتى يستفيد كل منهم من الإعفاء المقرر بالقانون للأعباء العائلية ، والهبوط بقدر الربح إلى شريحة ذات ضريبة أقل " . ولمعالجة هذا الوضع ، أضاف الفقرة الأخيرة ، من هذا القانون ، والتى قصد من ورائها مواجهة التهرب الضريبي وتقرير بعض حالات الإعفاء الضريبية ، فاستحدث بها قرينة بسيطة ، لم يكن لها نظير في التشريع المعمول به مقتضاها صورية

الشركات التي من هذا النوع ، وأجاز لصاحب الشأن أن يثبت جدية الشركة . ولما كانت قوانين الضرائب لا تواجه مراكز عقدية ، وإنما تتعلق بنظم قانونية ، مما يتصل بالنظام العام ، فإنها تسري بأثر مباشر على العقود المبرمة قبل صدورها . ومن ثم فإن من شأن القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٣ ، إعفاء مصلحة الضرائب من إثبات صورية عقود الشركات سالفة البيان ، والقائمة وقت صدوره ، ونقل عبء الإثبات على عاتق صاحب الشأن ، حيث يحمله بإثبات جدية الشركة ، ولو كانت عقودها سابقة على تاريخ العمل به ، وما ينشا من هذه الشركات في تاريخ لاحق عليه لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه ، المؤيد للحكم الابتدائي ، قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد الشركة المبرم بين المطعون ضدهم تأسيسا على عدم رجعية القانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٣ وبالتالي عدم تطبيق حكم الفقرة الأخيرة التي أضافها إلى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ، على ذلك العقد ، لثبوت تاريخه من قبل نفاذه ، مما حجبه عن بحث كما افترضه المشرع من صورية العقد ، والتصدى لبيان جدية ، فإنه يكون فضلا عن مخالفته للقانون ، معيبا بالقصور ، مما يستوجب نقضه .

(نقض ١٩٨١/١١/٢٢ ، طعن رقم ١٥١٨ لسنة ٤٨ ق)

- اختصام المحجوز لديه في صحة الحجز أو دعوى رفعه . أثره . اعتباره خصما ذا صفة يحتاج بالحكم الصادر فيهما فيما يتعلق بصحة إجراءات الحجز أو رفعه . اختصامه في الطعن بالنقض على الحكم الصادر في هاتين الدعوتين يكون صحيحا .

(نقض ١٩٨٤/٢/٢٧ ، طعن رقم ٤٤٣ لسنة ٤٥ ق)

- لمالك الشئ وحده حق استعماله واستغلاله والتصرف فيه في حدود

القانون للشخص المعنوى مالك العقار مصلحة في إقامة الدعوى عند تحقق سبب من أسباب فسخ عقد الإيجار .

(نقض ١٩٨٣/١١/٢٨ ، الطعون أرقام ٥٩٧ ، ٨٧٦ ، ٨٨٤ لسنة ٥٢ ق)

- امتداد أثر الحكم وحجيته إلى الخلف الخاص . شرطه . صدوره قبل انتقال الشئ إليه واكتسابه الحق عليه . رفع الدعوى بمجرده غير كاف .

(نقض ١٩٨٢/١٢/٧ ، طعن رقم ٥٨ لسنة ٥٢ ق)

- عدم اعتبار الخاضع للحراسة خلفا للحارس العام ، أو من يتلقى عنه الحق من شركات القطاع العام في التصرف الذي أتاه (حكم النقض السابق)

- المقرر في قضاء محكمة النقض أن شرط قبول الخصومة أمام القضاء قيام نزاع بين أطرافها على الحق المدعى به مما وصفته المادة الثالثة من قانون المرافعات بأنه المصلحة التي يقرها القانون ومفاد ذلك أن مجرد توافر مصلحة للمدعى في الحصول على منفعة مادية أو أدبية لا يكفى لقبول دعواه ما دامت هذه المصلحة لا تستند إلى حق يحميه القانون ، ولما كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن رابطة الزوجية التي قامت بين الطاعنة الأولى وبين المطعون ضده قد انفصمت عراها بصدور حكم نهائي بتطليقها منه ، وبذلك تنقضى العلاقة التي كانت قائمة بينهما ويصير كل منهما أجنبيا عن الآخر ولا يحق لا يهما التعرض للآخر في علاقات الزوجية المستقبلية ، ومن ثم لا تكون للمطعون ضده صفة في طلب إبطال زواج مطلقته المذكورة من الطاعن الثانى ولا يغير من ذلك ارتباط هذا الزوج به بقرابة قريبة باعتبار ابن أخت له ، وهو ما تحرمه شريعة الأقباط الإنجيليين — طالما أن هذه القرابة لا تكسبه حق الولاية عليه التي لا يكون له بدونها شأن في طلب إبطال زواجه أيا كانت أوجه البطلان

المدعى بها . وإذ قضى الحكم المطعون فيه رغم ذلك برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء صفة المطعون ضده في إقامتها ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(نقض ١٩٨١/٢/١٧ ، طعن رقم ٨ لسنة ٥٠ ق)

- دعوى الطرد المؤسسة على الغصب لا تستوجب اختصام غير المغتصب المطلوب طرده من العين المغتصبة .

(نقض ١٩٨١/٥/١٦ ، طعن رقم ٨٩ لسنة ٤٧ ق)

- النص في المواد ٢١٦ ، ٢١٧ ، ٢٨٨ ، ٢٨٩ من قانون التجارة والمادة ٣٨٣ من التقنين المدني يدل على أن صدور حكم إشهار الإفلاس يستتبع قانونا غل يد المفلس عن إدارة أمواله ، فلا يصح مباشرة الدعاوى المتعلقة بتلك الأموال حتى لا تضار كتلة دائنية من نشاطه القانوني فيما يمسهم من حقوق إلا أن يكون ما يمارسه المفلس من نواحي هذا النشاط مقصورا على نطاق الإجراءات التحفظية التي قد يفيد البدء فيها دائنيه ولا ضرر منها على حقوقهم ، أما ما يجاوز هذا النطاق من النشاط القانوني في إدارة أمواله التي تعلق بها حقوق دائنيه فمحظور عليه ممارسته وينوب وكيل الدائنين عنه في الدعاوى التي ترفع على التفليسة أو منها .

(نقض ١٩٨٠/٥/٢٧ سنة ٣١ ، الجزء الثاني ص ١٥١٠)

- نص المادة ٢١٧ من قانون التجارة وإن جرى بوجوب اختصام وكيل الدائنين في الدعاوى والإجراءات التي توجه ضد التفليسة سواء كانت متعلقة بمنقول أو بعقار إلا أنه لم يرتب جزاء على إغفال هذا الإجراء ومن ثم فلا يكون مجرد عدم اختصام وكيل الدائنين في دعوى من هذا القبيل سببا لعدم قبولها وكل ما يترتب على عدم اختصامه هو عدم جواز الاحتجاج على جماعة الدائنين بحكم لا يكون قد صدر في مواجهة وكيل

الدائنين ، لما كان ذلك فإن الطاعنين بصفتهم ورثة المفلس المتوفى لا يكون لهم أن يتمسكوا بعدم اختصام وكيل الدائنين في النزاع الذي صدر فيه الحكم المطعون فيه إذ أن ذلك من حق جماعة الدائنين وحدها - ممثلة في وكيل الدائنين - عندما يراد الاحتجاج عليها بمثل هذا الحكم ولا يغير من ذلك وجود تفليسة أخرى لزوجة مورث الطاعنين ، إذ أن إفراد تفليسة لهذه الزوجة يدل على أن كل من التفليستين مستقلة عن الأخرى تماما .

(نقض ١٩٨٤/٥/١٤ ، طعن رقم ٧٢٢ لسنة ٥٢ ق)

- وإن كانت المادة ٢١٦ من قانون التجارة تقضى بوجوب غل يد المدين عن إدارة أمواله والتصرف فيها من تاريخ صدور الحكم بإشهار الإفلاس فلا تصح له مباشرة الدعوى المتعلقة بتلك الأموال حتى لا تضار جماعة الدائنين من نشاطه القانوني ، إلا أن غل اليد لا يقتضى بطلان التصرفات التي يجريها المفلس في أمواله منقولة أو عقارية وإنما يؤدى إلى عدم نفاذها في مواجهة جماعة الدائنين مع بقائها صحيحة بين طرفيها ويكون لوكيل الدائنين وحده أن يطلب عدم نفاذ التصرف . فإذا رفعت الدعوى على المفلس فإن الحكم الصادر فيها لا يحتج به على جماعة الدائنين ولا يكون المفلس أو لخلفه العام في هذه الحالة أن يدفع بعدم قبول الدعوى أو أن يتمسك بعدم نفاذ التصرف .

(نقض ١٩٨٤/٥/١٤ ، طعن رقم ٧٢٢ لسنة ٥٢ ق)

- النص في المادتين الثانية والرابعة من القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٦٣ الصادر بتأميم بعض الشركات والمنشآت - ومن بينها الشركة المطعون ضدها — على أن تتحول أسهم الشركات ورؤوس أموال المنشآت المشار إليها إلى مستندات أسمية على الدولة لمدة خمس عشرة سنة بفائدة ٤٪ سنويا ،

وتكون السندات قابلة للتداول في البورصة ويجوز للدولة بعد عشر سنوات أن تستهلك هذه السندات كليا أو جزئيا ... وأن الدولة لا تسأل عن التزامات تلك الشركة والمنشآت إلا في حدود ما آل إليها من أموالها وحقوقها في تاريخ التأميم ، يدل على أن الدولة تعتبر مسئولة عن سداد التزامات هذه الشركات والمنشآت في حدود ما آل إليها على هذا الوجه ، وهو ما يوفر للطاعنين صفة في الخصومة ، ولا يغير من ذلك احتفاظ تلك الشركة بشخصيتها المعنوية التي لها قبل التأميم وذمتها المالية المستقلة بما عساه أن يكون عالقا بها التزامات .

(نقض ١٩٨٤/٣/٢٦ ، الطعنان رقم ١٣٦ ، ١٧٣ لسنة ٤٩ ق)

- إذا كان المطعون ضده الثانى قد زالت صفته كوكيل لدائنى تفليسة الطاعن قبل صدور الحكم الابتدائي ولم يقض له أو عليه بشئ فلا يكون ثمة محل لاختصامه في الطعن ويكون الطعن غير مقبول بالنسبة له.

(نقض ١٩٨٤/٤/٣٠ ، طعن رقم ٦٣٩ لسنة ٤٩ ق ، نقض ١٩٧٧/١١/٨ سنة ٢٨ ص ١٦٢٦)

- قاعدة المصلحة مناط الدعوى وفق المادة الثالثة من قانون المرافعات تطبق حين الطعن بالنقض ، كما تطبق في الدعوى خلال رفعها وعند استئناف الحكم الذي يصدر فيها ، ومعيار المصلحة الحقة ، سواء كانت حالة أو محتملة ، إنما هو كون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن حين قضى برفض طلباته كلها أو قضى له ببعضها دون البعض الآخر ، فلا مصلحة للطاعن فيما يكون قد صدر الحكم وفق طلباته أو محققا لمقصوده منها . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد صدر محققا لمقصود الطاعنين ، مما تنتفى معه مصلحتهما في الطعن ، ويتعين من أجل ذلك

القضاء بعدم جواز الطعن .

(نقض ٢٣ /١٢ / ١٩٨٠ سنة ٣١ ، الجزء الثاني ص ٢١١٢ .. نقض ١٩٨٣/٤/١٤ ، طعن رقم ٥٢ لسنة ٢٨ ق) .

- النائب - بصدد تمثيله لمن ينوب عنهم - تقوم لديه صفات تتعدد بعدد الشخصيات التي يمثلها ، ولا يمنع من هذا التعدد أن تتماثل هذه الشخصيات ، أو أن تتماثل صلاحياته في تمثيله لها ، أو أن تنحصر فيها أصلا - بمقتضى القانون - مسئولية النيابة عنها . والوقف يتمتع بشخصية اعتبارية وله نائب يعبر عن إرادته عملا بالمادتين ٢٥ و ٥٣ من القانون المدنى وينشأ الوقف بإشهاد رسمي يصدر من مالك الأعيان محل الإشهاد يبين فيه شروط الوقف ومصارفه ، مما يجعل كل وقف متميزا عن غيره من الأوقاف طبقا للإشهاد الصادر بإنشائه ، ومن ثم يتحدد الوقف بإشهاد إنشائه وتثبت له الشخصية الاعتبارية في نطاقه . وإذا تولى شخص واحد النظر على عدة أوقاف ، كانت له صفة نيابة مستقلة عن كل وقف منها على حدة ، كما هو الشأن بالنسبة لوزارة الأوقاف في توليها نظارة الأوقاف الخيرية المتعددة ، ولا يقدح في هذا ما نص عليه القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ في مادته الثانية من فرض نظارة الوزارة ، على الأوقاف الخيرية ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه وفى مادته الأولى من أنه إذا لم يعين الواقف جهة البر الموقوف عليها أو عينها ولم تكن موجودة أو وجدت جهة بر أولى جاز لوزير الأوقاف بموافقة مجلس الأوقاف الأعلى أن يصرف الريع كله أو بعضه على الجهة التي يعينها . ذلك أن مفاد هاتين المادتين أنه ما زال لإشهاد الوقف مجاله في تنظيم أحكامه ، فإذا ما تضمن اشتراط الواقف النظر لنفسه امتنعت النظارة أصلا عن الوزارة ، وإذا عين جهة البر الموقوف عليها وكانت قائمة ولا يوجد ما هو أولى منها امتنع

عن الوزارة ، تغيير هذا المصرف ، أما القانون رقم ٣٦ لسنة ١٩٤٦ المعدل بالقانون رقم ٢٤٦ لسنة ١٩٥٣ والملغى بالقانون رقم ٢٧٢ لسنة ١٩٥٩ ، فليس سوى لائحة بإجراءات وزارة الأوقاف ولم تخرج أحكامها - في هذا الصدد - عما سبق بيانه ومن ثم فإن ما تتمسك به الطاعنة من القول بأن تلك الأحكام قد أنهت الشخصية المستقلة لكل وقف على حدة وصهرتها جميعا في شخصية واحدة يمثلها وزير الأوقاف بحيث إذا اختصم انصرف أثر ذلك إلى الأوقاف الخيرية جميعا دون حاجة إلى تحديد الوقف محل التداعى ، يكون غير سديد . إذ كان ذلك ، وكانت مدونات الحكم المطعون فيه وحكم أول درجة تؤكد أن الطاعنة لم تقم الدعوى السابقة ضد وزير الأوقاف بصفته ناظرا على وقف .... لا صراحة ولا ضمنا ، ولم تتضمن هذه الدعوى ثمة إشارة إلى هذا الوقف سواء في وقائعها أو أسانيدها أو في دفاع الخصوم فيها ، فإن الحكم الصادر فيها لا يجوز أية حجية قبل الوقف المذكور لأنه لم يكن ممثلا في تلك الدعوى ، ولا يغير من ذلك أنه بعد صدور هذا الحكم أقام وزير الأوقاف التماس إعادة نظر فيه تأسيسا على اكتشاف أن أعيان النزاع تتبع وقف .... الخيري ، ذلك أنه لم يقض هذا الألتماس بقضاء موضوعي فرعي ذى حجية ، وإنما قضى فيه بعدم جواز الألتماس الأمر الذي لا يعدل أو يغير من صفات الخصوم في الحكم المقام عنه هذا الألتماس ، لما كان ذلك كذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر ، وقضى برفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الحكم فيها في الدعوى رقم .... تأسيسا على أن وقف ....الخيري المقام عنه في الدعوى الماثلة لم يكن مختصما في تلك الدعوى السابقة ، فإن النعى عليه في هذا الخصوص يكون على غير أساس.

(نقض ٢٦ /١٩٨٠/٦ سنة ٣١ ، الجزء الثانى ص ١٨٧٧)

- إن من يمثل أيا من طرفى الدعوى في مباشرة إجراءات الخصومة لا يكون طرفا في النزاع الدائر حول الحق المدعى به ، ولذا يكتفى منه أن يثبت له صلاحية هذا التمثيل قانونا حتى تكون له الصفة الإجرائية اللازمة لصحة شكل الخصومة ، فإذا حكم بعدم قبول الدعوى تأسيسا على عدم ثبوت صفة مباشرة الإجراءات في تمثيل المدعى فهو قضاء في الشكل تنحصر حجيته في حدود ذات الخصومة ولا يتعداها إلى غيرها ولا تمنعه من مباشرة دعوى جديدة ولو كان سند الصفة سابقا على ذلك الحكم .

(نقض ١٩٨٤/٣/٢٩ طعن رقم ٢٤٤ لسنة ٥٠ ق)

- القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٧١ بإنشاء هيئة الأوقاف المصرية نص في مادته الأولى على أن تكون لهذه الهيئة شخصية اعتبارية ، وأسند اليها في المادتين الثانية والخامسة تولى إدارة أموال الأوقاف واستثمارها والتصرف فيها .

(نقض ١٩٨٠/٦/١٩ سنة ٣١ الجزء الثانى ص ١٧٨٢)

- الدعوى هي حق الالتجاء إلى القضاء لحماية الحق أو المركز القانوني المدعى به - ومن ثم - فإنه لزم توافر الصفة الموضوعية لطرفى هذا الحق ، بأن ترفع الدعوى ممن يدعى استحقاقه لهذه الحماية وضد من يراد الاحتجاج عليه بها ، ولذا فإن الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة تأسيسا على عدم احقية المدعى في الاحتماء بهذه الدعوى يكون قضاءا فاصلا في نزاع موضوعى حول ذلك الحق ومتى حاز قوة الأمر المقضى كانت له حجية مانعة للطرفين من معاودة طرح ذات النزاع لذات السبب ضد نفس الخصوم .

(نقض ١٩٨٤/٣/٢٩ ، طعن رقم ٢٤٤ لسنة ٥٠ ق)

- لما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا كان المواطن الأصلى شخصا طبيعيا كان أو اعتباريا موجود في الخارج وكان يباشر نشاطا تجاريا أو حرفة في مصر اعتبر المكان الذي يزاول فيه هذا النشاط موطنا له في مصر في كل ما يتعلق بهذا النشاط ، ولما كان لكل سفينة أجنبية تباشر نشاطا تجاريا في مصر وكيل ملاحى ينوب عن صاحبها سواء كان شخصيا طبيعيا أو اعتباريا في مباشرة كل ما يتعلق بنشاط السفينة في جمهورية مصر العربية ويمثله في الدعاوى التي ترفع منه أو عليه فيما يتعلق بهذا النشاط ويعتبر مقر هذا التوكيل موطنا لمالك السفينة . لما كان ذلك وكان يبين من قرار رئيس الجمهورية رقم ٩١٠ لسنة ١٩٦٨ أن التوكيلات الملاحية " ممفيس " و " امون " و " أبو سمبل " و " طيبة " لا تعدو أن تكون فروعا للشركة المطعون ضدها — فإن هذه الشركة تكون صاحبة صفة في كل نزاع يتعلق بنشاط هذه التوكيلات ولا يغير من ذلك مجرد الخطأ في بيان اسم التوكيل المقصود من بينها ما دامت الشركة التي ، طعن رقم تضمهم جميعا قد اختصمت بصفتها وكيلا عن مالك السفينة المسئول عن العجز في الرسالة البحرية . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وقضى بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة تأسيسا على ان الشركة المطعون ضدها اختصمت كممثلة لتوكيل ابو سمبل ، بينما التوكيل المعنى هو توكيل ممفيس التابع لها فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه مما يستوجب نقضه .

(نقض ١٩٨٦/١/١٣ ، طعن رقم ١٨٩٤ لسنة ٥٠ ق)

- وحيث أنه لما كان من المقرر أنه لا يجوز اختصام ناقص الأهلية أو فاقدها إلا في شخص من يمثله قانونا ، وكان الثابت في الأوراق أن الطاعنة

قد اختصمت القاصرة " منى محمد عز الدين " في شخص المطعون عليها الأولى التي كانت وصية عليها قبل وفاتها في ١٩٨٥/٢/٢٠ ، أي قبل صدور الحكم المطعون فيه فإن توجيه الخصومة لها في هذا الطعن رغم وفاتها يكون غير صحيح ، إذ كان يتعين على الطاعنة توجيه الطعن إلى من حل محل المطعون عليها المتوفاة في تمثيل القاصرة ولا يجديها التحدي بجهلها بممثل القاصر الجديد ، ذلك انه كان عليها - وعلى ما هو مقرر قضاء هذه المحكمة - أن تراقب ما يطرأ على الخصوم ومن يمثلهم من تغيير في الصفة أو الحالة فإن هي قصرت في ذلك ووجهت الطعن إلى الوصية المتوفاة بدلا ممن حل محلها في تمثيل القاصر كان الطعن بالنسبة لها باطلا . ولما كان الحكم المطعون فيه قد صدر في دعوى وراثة (ثبوت وفاة المورث وانحصار إرثه الشرعي في ..... ، .... وبطلان إشهاد الوفاة والوراثة الصادر في .....) ، وهي من الدعاوى التي يتعين فيها اختصام أشخاص معينين هم ورثة المتوفى فإن القضاء ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الأولى بصفتها يستتبع حتما الحكم ببطلانه كذلك بالنسبة لباقي المطعون عليهم ويضحى الطعن برمته باطلا .

وحيث أنه لما تقدم يتعين الحكم ببطلان الطعن .

(نقض ١٩٨٧/٢/٢٤ ، طعن رقم ٩٥ لسنة ٥٥ أحوال شخصية)

- لما كان لا يجوز للطاعن أن يتحدى ببطلان التنازل الصادرة من المطعون ضده السابع بصفته وليا طبيعيا على الأطيان المملوكة للقاصر بدعوى أنه لم يحصل بشأنها على إذن من محكمة الأحوال الشخصية ، إذ أن هذا البطلان نسبي شرع لمصلحة القاصر وحده دون الغير ، وكان الدفع بعدم قبول الدعوى لانعدام الصفة -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -لا شأن له بالنظام العام ، إذ هو مقرر لمصلحة من وضع لحمايته فلا يحق

لغيره أن يحتج بهذا البطلان ، ومن ثم فلا يجوز للطاعن التمسك ببطلان الإجراءات المؤسس على أن المطعون ضده التاسع لم تكن له صفة في تمثيل المطعون ضدها الثامنة ، ولما كان دفاع الطاعن سالف الذكر لا يستند إلى أساس قانوني صحيح ، فإن إغفال الحكم الرد عليه لا يعد قصورا مبطلا له .

(نقض ١٩٨٦/٢/٦ ، طعن رقم ١٠٨٣ لسنة ٥٢ ق)

- لما كان يشترط للحكم ببطلان تصرف المدين بطلانا وجوبيا طبقا للمادة ٢٢٧ من قانون التجارة أن يكون التصرف من التصرفات التي ورد النص عليها في هذه المادة على سبيل الحصر ما يمتنع معه القياس عليها ، وأن يصدر التصرف في فترة الريبة أو في الأيام العشرة السابقة عليها ، كما يشترط الحكم للطلان تصرف المدين المفلس على مقتضى نص المادة ٢٢٧ من ذات القانون أن يقع التصرف على اموال خلال فترة الريبة ، وأن يعلم المتصرف إليه باختلال إشغال المدين ، وكان قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن وكيل الدائنين وإن اعتبر وكيلا عن جماعة الدائنين في إدارة أموال التفليسة وتصفيتها فإنه يعتبر وكيلا أيضا عن المفلس يحق له رفع الدعاوى للمطالبة بحقوقه والطعن على الأحكام الصادرة ضده قبل شهر الإفلاس ، وتلقى الطعون على الأحكام الصادرة لصالحه ، مما مفاداه أن هذه الأحكام تكون حجة عليه ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف على أنه لم يصدر من المفلس أي عقد أو وفاء بدين أو تصرف من التصرفات الواردة في المادتين ٢٢٧ ، ٢٢٨ من قانون التجارة ، كما لم يثبت للمحكمة أن امتناع المفلس عن سداد أجرة المحل - بفرض اعتباره تصرفا - كان بالأتفاق مع المالكة مع سوء القصد إضرارا بالدائنين ، وأن الحكم رقم ١٨٠٠ سنة ١٩٧١ مدنى مستعجل

الإسكندرية القاضى بطرد المفلس من المحل لا يعتبر تصرفا يرد عليه البطلان ، وأن لهذا الحكم حجية في شان رفع يد المفلس عن المحل موضوع النزاع إذا لم يثبت تغير الظروف بعد صدوره ، وأن هذه الحجة تمتد إلى الطاعن وانتهى الحكم إلى أن يد المفلس رفعت عن المحل المذكور تنفيذا للحكم المستعجل المشار إليه في ١٦ /١٩٧٣/٩ وأن المالكة أجرته إلى من يدعى مصطفى كرم عبد العزيز ثم استاجره المطعون ضده الأول في ١٩٧٥/٤/١ ، وكان ما قرره الحكم على هذا النحو له أصله الثابت بالأوراق ولا مخالفة فيه للقانون ، وتضمن الرد على ما تمسك به الطاعن من دفاع وكاف لحمل قضاء الحكم فإن النعى عليه بهذين السببين يكون على غير أساس ولا يعيب الحكم كاستطراد إليه تأييدا لوجهة نظره من إجرائه مفاضلة بين عقد إيجار المدين المفلس وعقد إيجار المطعون ضده الأول ، إذ أنه استطراد زائد عن حاجة الدعوى يستقيم الحكم بدونه .

(نقض ١٩٨٦/٣/٣١ ، طعن رقم ١٨٥٣ لسنة ٥٠ ق)

- استخلاص الصفة في انشغال ذمة المدعى عليه بالحق موضوع التداعى . استقلال قاضى الموضوع به . حسبه بيان الحقيقة التي اقتنع بها وإقامة قضاءه على اسباب سائغة تكفى لحمله .

(نقض ١٩٨٨/٦/٢ ، طعن رقم ٧٦٥ لسنة ٥٥ ق وقرب نقض ١٩٧٩/٥/٧ سنة ٣٠ ص ٢٩٧)

- اكتساب المدعى الصفة في رفع الدعوى أثناء نظرها بمراعاة المواعيد والإجراءات المنصوص عليها في القانون . اثره . زوال العيب مؤداه . انتفاء مصلحة المدعى عليه في التمسك بالدفع بعدم القبول . تغيير سند صفة المدعى أمام محكمة الاستئناف عنه أمام محكمة أول درجة لا اثر له . علة ذلك .

(نقض ١٩٨٨/٤/٢٧ ، طعن رقم ١٠٨ لسنة ٥١ ق ، نقض ١٩٧٣/١/١٥ سنة ٢٤ ، العدد الأول ص ١٠٨ ، قرب نقض ١٩٨٩/٥/٢٩ ، طعن رقم ٢٠٨٤ لسنة ٥٨ ق) .

- الهيئة العامة للمجاري والصرف الصحى والهيئة العامة للصرف الصحى بمحافظة الإسكندرية ، تمثيلها أمام القضاء . قصره على رئيس مجلس إدارة كل منهما دون المحافظ . النص على تبعيتها للمحافظ أو خضوعها لرياسته . عدم اتساعه لأهليته التقاضى .

(نقض ١٩٨٦/١٢/٢ طعن رقم ٧٧٤ لسنة ٥٣ ق)

- جواز توجيه الدعوى للخصم في شخص وكيله . شرطه . اقتران اسم الوكيل باسم الموكل . علة ذلك .

(نقض ١٩٨٦/١٠/٢٩ ، طعن رقم ٢٤٧٧ لسنة ٥٢ ق)

- لما كان النص في المادة ٢٣٥ من القانون المدنى على أن " لكل دائن ولو لم يكن حقه مستحق الأداء أن يستعمل باسم مدينة جميع حقوق هذا المدين إلا ما كان متصلا بشخصه خاصته أو غير قابل للحجز ...." يدل على أن نطاق الدعوى غير المباشرة لا يشمل الحقوق والرخص التي يؤدى استعمال الدائن لها إلى المساس بما يجب أن يبقى للمدين من حرية في تصريف شئونه ، وكان اكتساب حق المرور في أرض الجار نظير تعويض عادل بالشروط والضوابط المحددة بنص المادة ٨١٢ من القانون المدنى هو من الرخص التي قصر الشارع سلطة الإفادة منها على مالك الأرض المحبوسة عن الطريق العام ، فإن استعمال هذه الرخصة يكون خارج النطاق الذي يجوز فيه استعمال الدعوى غير المباشرة . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد أخطا في تطبيق القانون .

(نقض ١٩٨٨/١١/٢٩ ، طعن رقم ٤١١ لسنة ٥٦ ق)

- وحيث أن مبنى الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة ، أن الذي يمثل الهيئة الطاعنة هو رئيس مجلس إدارتها وليس هو رافع الطعن .

وحيث أن هذا الدفع بدوره في غير محله ذلك أنه لما كان من المقرر بنص المادة التاسعة من القانون ٦١ لسنة ١٩٦٣ بشأن الهيئات العامة ، ونص المادة ١١ من قرار رئيس الجمهورية ١٥٨٧ لسنة ١٩٦٣ بتنظيم الهيئة العامة للإصلاح الزراعى — إن " رئيس مجلس إدارة الهيئة هو الذي يمثلها في صلاتها بالغير وأمام القضاء " ، وكان قرار رئيس مجلس الوزراء ٤١٩ سنة ١٩٨٤ بإعادة تشكيل مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى قد نص في مادته الأولى على أن " يعاد تشكيل مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى برئاسة وزير الدولة للزراعة والأمن الغذائي ...." ، لما كان ما تقدم، وكان وزير الزراعة - الذي حل محل وزير الدولة للزراعة والأمن الغذائي بمقتضى قرار رئيس الجمهورية ٢٨١ سنة ١٩٨٤ قد أقام هذا الطعن بصفته رئيسا لمجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى وفقا لقرار رئيس مجلس الوزراء المشار إليه ، فإن الدفع بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة يكون على غير أساس .

(نقض ١٩٨٨/١١/٢٩ ، طعن رقم ٤١١ لسنة ٥٦ ق)

وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون ، ذلك أنه رفض الدفع المبدى منه بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة تاسيسا على انه يمثل المامورية الحاجزة في حين أن المامورية ليس لها شخصية اعتبارية وان صاحب الصفة في تمثيلها هو وزير المالية دون غيره من موظفيها .

وحيث أن هذا النعى في محله ، ذلك أن الأصل أن الوزير هو الذي يمثل

وزارته فيما ترفعه الوزارة والمصالح والإدارات التابعة لها أو يرفع عليها من دعاوى وطعون — إلا إذا منح القانون الشخصية الاعتبارية لجهة إدارية معينة منها وأسند صفة النيابة عنها إلى غير الوزير فتكون له عندئذ هذه الصفة في الحدود التي يعينها القانون . ولما كان المشرع لم يمنح الشخصية الاعتبارية لمصلحة الضرائب ولا لماموريتها ، فإن وزير المالية يكون هو دون غيره من موظفيها الذي يمثلها فيما ترفعه أو يرفع عليها من دعاوى وطعون ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر - وجرى في قضائه بقبول الدعوى ضد مراقب مامورية الضرائب الحاجزة على أنه هو الذي يمثلها - فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب .

(نقض ١٩٨٩/٢/٢٨ ، طعن رقم ١٢٧٩ لسنة ٥٤ قضائية)

- لا يؤثر في اعتبار صفة المدعى - في رفع الدعوى - أن يكون الذي اعتمد عليه في ثبوت صفته أمام محكمة الاستئناف مغايرا لسنده أمام محكمة أول درجة أو صادرا بعد نقض الحكم السابق ، ذلك أن التمسك بسبب جديد لأول مرة أمام محكمة الاستئناف ليس من شأنه تغيير موضوع النزاع ، وانه وفقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة ٤١١ من قانون المرافعات السابق (تطابق الفقرة الثالثة من المادة ٢٣٥ من قانون المرافعات الحالى) يجوز مع بقاء موضوع الطلب على حالة تغيير سببه والإضافة إليه.

(نقض ١٩٧٣/١/٢٥ سنة ٢٤ ص ١٠٨)

- إنه وإن كان يجوز للمدعى عليه أن يدفع بعدم قبول الدعوى إذا لم يكن المدعى صاحب صفة في رفعها إلا أنه متى اكتسب المدعى هذه الصفة أثناء نظر الدعوى مراعيا المواعيد والإجراءات المنصوص عليها في القانون ،

فإن العيب الذي شاب صفتة عند رفعها يكون قد زال وتصبح الخصومة بعد زوال العيب منتجة لآثارها منذ بدايتها ، ولا تكون للمدعى عليه مصلحة في التمسك بهذا الدفع . (حكم النقض السابق)

- إذا كانت المصلحة في الدعوى لا تهدف إلى جناية الحق واقتضائه فحسب ، بل قد يقصد بها مجرد استيثاق المدعى لحقه بحيث لا يلزم أن يثبت الحق له حتى تقبل دعواه ، بل يكفى أن تكون له شبهة حق حتى تكون دعواه جديرة بالعرض أمام القضاء .

(نقض ١٩٦٩/٦/١٧ ، السنة العشرون ص ٩٧٠)

- الحق في الطعن لا يثبت إلا لمن كان طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وبصفته التي كانت متصف بها فيها ، فإذا زالت عنه تلك الصفة فإن رفعه الطعن بها بعد زوالها لا يكون مقبولا ، وكان الثابت من الأوراق أن ...... و .... ولدى الطاعن بلغا سن الرشد وأستانفا الحكم الابتدائي ، فإن صفة الطاعن الأول في تمثيلها قانونا بصفته وليا طبيعيا عليهما تكون قد زالت عنه من قبل رفع الطعن بالنقض ويكون الطعن منه غير مقبول .

(نقض ١٩٨٩/١٢/٢٦ ، طعن رقم ١٨٣٧ لسنة ٥٤ ق ، نقض ١٩٨٨/٤/١٣ ، طعن رقم ١٤٥٢ لسنة ٥٤ ق ، نقض ١٩٨٨/٦/٩ ، طعن رقم ١٧٥٨ لسنة ٥٢ ق نقض ١٩٨٠/١١/١٨ سنة ٣١ ص ١٩١٠)

- المصلحة شرط لقبول الدعوى . ماهيتها . كفاية المصلحة المحتملة . تأسيس الطاعن دعواه الفرعية على أن في حالة إخفاق المطعون عليه في دعواه المطروحة – يكون قد لحقه أضرار مادية وأدبية لا تتوافر به المصلحة القائمة أو المحتملة .

(نقض ١٩٨٩/١/١٥ ، طعن رقم ١٣٢ لسنة ٥٦ ق ، نقض ١٩٧٩/١/٢٥ سنة

٣٠ ص ٣٨٢ ، نقض ١٧ /١٩٦٩/٦ سنة ٢٠ ص ٩٧٠)

- اختصاص مجالس المدن في دوائر اختصاصها ببيع زوائد التنظيم نهائي فيما لا يجاوز قيمته ألف جنيه . عدم وجوب تصديق مجلس المحافظة على البيع فيما زاد على هذه القيمة . المادتان ٢٤ من القانون ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ المعدلة بالقانون ٥٠ لسنة ١٩٧١ ، ٤٢ من اللائحة التنفيذية الصادرة بالقرار الجمهوري ١٥١٣ لسنة ١٩٦٠ انتهاء الحكم المطعون فيه إلى أن بيع مجلس المدينة زوائد التنظيم للمطعون ضده قد تم في حدود اختصاصه النهائي . صحيح .

(نقض ١٩٩٠/٢/٢٧ ، طعن رقم ٨٩٨ لسنة ٥٨ ق)

- الجمعيات التعاونية للبناء والإسكان . ماهيتها القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ . اكتسابها الشخصية الاعتبارية بمجرد شهرها . يمثلها رئيس مجلس إدارتها في تصريف شئونها ، وتعمل لحساب نفسها وليس لحساب الهيئة الطاعنة . مؤدى ذلك . مسئوليتها عن التزامتها وتعهداتها قبل الغير. لا يغير من ذلك رقابة وتوجيه الهيئة العامة للتعاونيات للبناء والإسكان . علة ذلك .

(نقض ١٩٩٠/٦/٢٨ ، طعن رقم ٢٩٢٢ لسنة ٥٨ ق ، قرب نقض ١٩٨٠/١٢/٩ سنة ٣١ ص ٢٠١٦)

- تمثيل الدولة في التقاضي هو فرع من النيابة القانونية عنها ويتعين في بيان مداها ونقاطها أن يرجع إلى مصدرها وهو القانون ، وإذ كانت لائحة مجلس الشعب تقضى بأن رئيس المجلس هو الذي يمثله ويتكلم باسمه ، ومن ثم فهو صاحب الصفة دون غيره في تمثيل المجلس ولجانه بما في ذلك رئيس اللجنة التشريعية .

(نقض ١٩٩٠/٢/٢٨ ، طعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ قضائية ، نقض ١٩٧٧/٢/٢

سنة ٢٨ ، العدد الأول ص ٣٥٣) .

- إذا كان نقض الحكم لا يحقق سوى مصلحة نظرية محضة لأن الطاعن استأنف الحكم بعدم جواز المعارضة - الصادر في دعوى أحوال الشخصية - وهو حكم لا يجوز استئنافه بحيث إذا نقضت المحكمة الحكم.

- لقضائها باعتبار الاستئناف كان لم يكن على خلاف القانون ، وأحال القضية لمحكمة الاستئناف . فإن قضاءها فيه يكون بعدم جواز الاستئناف بما لا يفيد الطاعن ، ومن ثم يكون الطعن غير منتج .

(نقض ١٩٨٠/١/١٦ سنة ٣١ ، الجزء الأول ص ١٨٢)

- وزير العدل هو صاحب الصفة في أي خصومة تتعلق بأى شأن من شئون وزارته . اختصام رئيس مجلس القضاء الأعلى ومساعد وزير العدل لشئون التفتيش القضائي ، غير مقبول .

(نقض ١٩٨٨/١٠/٢٥ ، طعن رقم ١٣٣ لسنة ٥٦ ق)

- الدفع بعدم قبول دعوى الإخلاء لرفعها من غير ذى صفة المؤسس على إنكار وجود العلاقة الإيجارية هو في حقيقة دفاع في موضوع الدعوى وارد على أصل الحق المطالب به .

(نقض ١٩٦٥/١١/١٨ ، مجموعة المكتب الفنى سنة ١٦ ص ١١١٩)

- رئيس مجلس إدارة الشركة صاحب الصفة في تمثيلها امام القضاء الخطأ في بيان شخص الممثل القانوني للشركة لا يحول دون اعتبار الشركة هى المعنية بالطعن شرطه .

(نقض ١٩٨٨/١١/١٤ ، طعن رقم ١٧٨ لسنة ٥٣ ق)

- دعوى بطلان العقد لصوريته صورية مطلقة لا يصلح لقبولها وجود مصلحة نظرية بحتة ، فلا تقبل إلا ممن له مصلحة قائمة وحالة فيها ، بحيث تعود عليه فائدة عملية من الحكم له بطلبه .

(نقض ١٩٧٩/١/٢٥ ، طعن رقم ١٣٥ لسنة ٤٦ ق)

- الطعن بالنقض من السفير ممثلا لحكومته . لا عبرة بتغيير شخص السفير الذي كان ممثلا في الخصومة من قبل . كفاية ذكر وظيفته في الصحيفة .

(نقض ١٩٧٩/١/١٧ ، طعن رقم ٤٥٠ لسنة ٤٥ ق)

- وجوب إخطار طرفى الخصومة للاتصال بالدعوى عند إعادتها للمرافعة . وسيلة الإخطار الإعلان القانوني أو ثبوت الحضور وقت النطق بالقرار . إقامة الحكم المطعون فيه على أسباب مستقلة عن أسباب الحكم الابتدائي وكافية لحمل قضائه . النعى عليه لما أورده في المنطوق من تأييد الحكم الابتدائي المبنى على إجراءات باطلة . لا يحقق سوى مصلحة نظرية . نعى غير منتج .

(نقض ١٩٧٢/٥/١١ سنة ٢٣ ص ٨٩٠)

-النزاع حول بلوغ الخصم سن الرشد وقت تمثيله في الدعوى أمام محكمة أول درجة بالولى الشرعى عنه هو مما يتعلق بانعدام صفة أحد الخصوم في الدعوى وهو أمر لا شأن له بالنظام العام (نقض ١٩٦٨/٣/٥ سنة ١٩ ص ٥٠١) ، ولا يجوز إثارة هذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٧٩/١/١٠ ، طعن رقم ٦٦٦ لسنة ٤٥)

- إذا كان الطاعنون قد وصفوا المطعون عليه في تقرير الطعن بأنه قاصر ووجهوا إليه الطعن في شخص والدته على الرغم من أن صفتها قد زالت في تمثيله لانتهاء الوصايا عليه ببلوغه سن الرشد قبل صدور الحكم المطعون فيه إذا اختصمه الطاعنون أنفسهم في شخصه بوصفه بالغا عند رفع الاستئناف ، وصدر الحكم لمصلحته بهذه الصفة وكان الطاعنون لم يتداركوا هذا البطلان عند إعلان الطعن ، كما أنهم لم يصححوا هذا

البطلان في الميعاد ، فإن هذا الطعن يكون باطلا بالنسبة له .

(نقض ١٩٧٠/٥/١٩ سنة ٢١ ص ٨٥٣)

- البطلان المترتب على فقدان احد الخصوم صفته في الدعوى او على انعدامها هو - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - لطلان نسبى مقرر لصالح من شرع انقطاع الخصومة بسبب لحمايته ، وهم خلفاء المتوفى او من يقوم مقام من فقد اهليته او زالت صفته .

(نقض ١٩٧٧/٤/٥ ، طعن ١٥٢ سنة ٤٢ ، نقض ١٩٧٢/٥/٩ سنة ٢٣ ص ٨١٩ ، نقض ١٩٧٩/١/٢٤ ، طعن رقم ٢٠٣ لسنة ٤٤ ق)

- إذا كان البين من وقائع الدعوى انه لم تبد من إحدى المطعون عليهما ، أى منازعة للطاعن امام محكمة الموضوع . كما لم يوجه هو اليها طلبات ما فإنه لا تكون للطاعن مصلحة في اختصامها امام محكمة النقض مما يوجب الحكم بعدم قبول الطعن بالنسبة اليها ، دون أن يغير في هذا النظر أن يكون المطعون عليه الآخر قد طلب الحكم على الطاعن وتلك المطعون عليها متضامنين .

(نقض ١٩٧٢/٥/١٦ لسنة ٢٣ ص ٩٢٣)

- إذا كان الثابت أن الطرفين لم يتناقشا في شان صفة مدير عام هيئة التامينات وتمثيلها في الخصومة ، وكان حكم محكمة أول درجة قد انحصر قضاؤها في تكييف العلاقة بين الطاعن وهيئة التامينات دون أن يتجاوز ذلك إلى البحث في صفة من يمثلها . فإن الحكم بهذه المثابة لا يكون قد اشتمل على قضاء ضمنى بثبوت هذه الصفة لمدير عام هيئة التامينات.

(نقض ١٩٧٢/١٢/١٦ سنة ٢٣ ص ١٣٩٨)

- لئن كانت دعوى الطلاق من مسائل الأحوال الشخصية إلا انه

يترتب عليه آثار مالية قد تختلف باختلاف الإبقاء على عودة الزوجة أو فضها بالطلاق ومن المستقر عليه في قضاء هذه المحكمة - أن العبرة في قيام المصلحة في الطعن بطريق النقض هو بوجودها وقت صدور الحكم المطعون فيه ، ولا يعتد بانعدامها بعد ذلك ، ولما كان لطالب الحلول - محل الطاعنة المتوفاة - مصلحة محتملة في الاستمرار في الطعن المعروض تتمثل في كونه أحد ورثة الطاعنة ، وكانت هذه المصلحة متحققة يوم صدور الحكم المطعون فيه لوجود الطاعنة على قيد الحياة حينذاك ، فإن وفاتها بعد ذلك لا تأثير لها على تحقق هذه المصلحة وتوافرها في هذا الطعن ، لما كان ذلك ، فإن طلب الحلول يكون في محلة .

(نقض ١٩٧٣/٦/٢٧ سنة ٢٤ ص ٩٨٢)

- إذا كان لا نزاع بين الطرفين في أن المدرسة منشاة فردية مملوكة للمطعون ضده ، وبالتالى لا تعد شخصا اعتباريا له ذمة مالية مستقلة بل جزء من ذمة صاحبها ، فما يصيب تلك المنشأة من أضرار إنما يصيب ذمة المطعون ضده شخصيا ، وبالتالي يكون هو صاحب الصفة في المخاصمة عنها أمام القضاء .

(نقض ١٩٧٣/٦/١٢ سنة ٢٤ ص ٨٨٥)

- لئن كان الثابت في القرار المطعون فيه — الصادر من دائرة الأحوال الشخصية الولاية على المال — وفى تقرير الطعن أن المطعون عليه الأول (للولى الشرعى على القاصر) ورد اسمه مجردا دون ذكر لصفته ، إلا أنه يبين بجلاء من الأوراق أنه اختصم في الاستئناف وفى تقرير الطعن بصفته وليا شرعيا على القاصر ، ومن ثم يكون الدفع - بعدم قبول الطعن لرفعه على غير ذى صفة - في غير محله متعينا رفضه .

(نقض ١٩٧٣/١/٣ سنة ٢٤ ص ٢٨).

- إقامة المستأنفة الاستئناف بصفتها وصية على ولديها رغم بلوغها سن الرشد قبل رفعه ودون أن تكون نائبة عنهما . مؤداه . عدم قبول الاستئناف .

(نقض ١٩٧٨/١/٢٤ ، طعن رقم ١٧٥ لسنة ٤٤ قضائية)

- عدم تقديم التوكيل الصادر إلى وكيله الذي وكل المحامى في رفع الطعن بالنقض . اثره . عدم قبول الطعن لرفعه على غير ذى صفة .

(نقض ١٩٧٨/٢/٢٣ ، طعن رقم ٣١٨ لسنة ٤٥ قضائية)

- القضاء نهائيا بعدم جواز استئناف الطاعنين لحكم مرسى المزاد وبرفض طلب فسخ البيع الصادر به الحكم المذكور . الدعوى المقامة منهم ببطلان تسجيل ذلك الحكم . انعدام مصلحته فيه .

(نقض ١٩٧٩/٦/٢٨ ، طعن رقم ٦١٩ لسنة ٤٦ ق)

- القضاء بطرد المطعون عليه من الأطيان وتسليمها للطاعن . للمطعون عليه مصلحة قائمة في استئناف ذلك الحكم طالبا الغاءه استنادا إلى انه لا يضع اليد على أرض النزاع . علة ذلك .

(نقض ١٩٧٩/٥/٢٣ ، طعن رقم ٢٠١ لسنة ٤٦ ق)

- القضاء نهائيا بسقوط حق الشفيع في الشفعة لعدم اختصام المشترى المدعى بصورية عقده . رفع الشفيع دعوى مبتداة للحكم بصورية هذا العقد . القضاء بعدم قبولها لانتفاء المصلحة المحتملة للمدعى فيها رغم الطعن بالنقض في الحكم بالسقوط . صحيح .

(نقض ٢٥ /١٩٧٩/١ ، طعن رقم ١٣٥ لسنة ٤٦ ق)

- الهيئة العامة للسكك الحديدية . رئيس مجلس إدارتها هو الممثل القانوني لها أمام القضاء . اختصام وزير المواصلات بوصفه الرئيس الأعلى للهيئة . أثره . عدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة .

(نقض ١٩٧٩/٥/١٥ . طعن رقم ٦٨٣ لسنة ٤٥ ق)

-بنك ناصر الاجتماعي هو الممثل القانوني لبيت المال . اختصام وزير المالية في الطعن بالنقض باعتباره ممثلا له . غير مقبول .

(نقض ١٩٧٩/٢/١٤ ، طعن رقم ١٠١٧ لسنة ٤٨ ق)

- تمثيل الولى الشرعى للقاصر في الاستئناف . بلوغ القاصر سن الرشد قبل رفع الطعن بالنقض . وجوب إقامة الطعن منه شخصيا .

(نقض ١٩٧٨/١٢/٢٠ ، طعن رقم ١١١٠ لسنة ١٩٤٧ ق)

- البطلان الذي يترتب على عدم استيفاء شركات التضامن أو التوصية لإجراءات الشهر والنشر المقررة قانونا لا يقع بقوة القانون ، بل يتعين على صاحب المصلحة التمسك به إما بدعوى مبتداة ، أو في صورة دفع بيدى في دعوى مرفوعة ، ويعتبر الشركاء أصحاب مصلحة في التمسك ببطلان الشركة قبل بعضهم البعض لأن أيا منهم لا يستحق الحماية فهم على درجة واحدة من الإهمال ، ومن حق كل منهم أن يتمسك بالبطلان قبل الشركاء الآخرين حتى لا يبقى في شركة مهددة بالبطلان .

(نقض ١٩٧٩/٣/٥ ، طعن رقم ٢٤ لسنة ٤٤ ق)

- يترتب على حل الشركة زوال صفة مديرها في تمثيلها ، ويحل محلهم المصفى الذي عينته المحكمة ، ويكون هو صاحب الصفة الوحيدة في تمثيل الشركة أمام القضاء فيما يرفع منها أو عليها من دعاوى .

(نقض ١٩٧٩/٣/٥ ، طعن رقم ٢٤ لسنة ٤٤ ق ، نقض ١٩٧٩/٣/١٧ ، طعن رقم ٥٨٦ لسنة ٤٤ ق)

- نعي الشركة الطاعنة بأن مديرها هو الذي اختصم في الدعوى دون رئيس مجلس إدارتها غير متعلق بالنظام العام .

(نقض ١٩٧٩/١/١٠ ، طعن رقم ٦٦٦ لسنة ٤٥ ق)

- المصلحة المحتملة التي تكفي لقبول الدعوى لا تتوافر كصريح نص المادة الثالثة من قانون المرافعات ، إلا إذا كان الغرض من الطلب أحد أمرين (الأول) الاحتياط لدفع ضرر محدق . (والثاني) الاستناد لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه ، وإذ كان الطعن بالنقض المرفوع من الطاعنين في الحكم الصادر بسقوط حقهما في اخذ العقار بالشفعة لعدم اختصام المشترى المدعى بصورية عقده ، لا يتوافر فيه أي من هذين الأمرين ، فإن المصلحة المحتملة بمعناها المقصود في المادة المذكورة لا تكون متوافرة .

(نقض ٢٥ /١٩٧٩/١ ، طعن رقم ١٣٥ لسنة ٤٦ ق)

- إلغاء المؤسسات . أثره . انقضاء شخصيتها وايلولة حقوقها والتزاماتها إلى الجهة التي يحددها الوزير المختص مع وزير المالية .

(نقض ١٩٨٠/١١/٢٥ ، طعن رقم ١٥٦٢ لسنة ٤٩ ق)

- الشخصية الاعتبارية للوقف . استقلالها عن غيرها من الأوقاف . لا يغير من ذلك تولى ناظر واحد تمثيل عدة أوقاف . اختصام وزير الأوقاف بصفته ناظرا على وقف خيري معين لا ينصرف إلى غيره من الأوقاف الخيرية .

(نقض ١٩٨٠/٦/٢٦ ، طعن رقم ٨١٧ لسنة ٤٩ ق)

- قضاء محكمة النقض في طعن سابق من أحد الخصوم بنقض الحكم المطعون فيه ، وفى الموضوع برفض الدعوى . الطعن بالنقض من الخصم المحكوم عليه فيها . صيرورته غير مقبول لانتفاء مصلحته فيه

(نقض ١٩٧٩/٣/١٧ ، طعن رقم ٨٦ لسنة ٤٧ ق)

- فرض الحراسة الإدارية على أموال أحد الأشخاص . أثره . اعتبار

الحارس العام نائبا قانونيا عنه في إدارة أموال وتمثيله أمام القضاء . استمرار صفته هذه بعد انتهاء الحراسة وحتى تسليم الأموال فعلا لصاحبها .

(نقض ١٩٧٩/٦/٢ ، طعن رقم ٧٦ لسنة ٤٧ ق)

- قاعدة المصلحة مناط الدعوى وفق المادة الثالثة من قانون المرافعات تطبق حين الطعن بالنقض ، كما تطبق في الدعوى حال رفعها وعند استئناف الحكم الذي يصدر فيها ، ومناط المصلحة الحقة ، سواء أكانت مختلطة أو قائمة ، إنما هو كون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن حين قضى برفض طلباته كلها أو قضى له ببعضها دون البعض الآخر ، فلا مصلحة للطاعن فيما يكون قد صدر به الحكم وفق طلباته أو محققا لمقصوده منها . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد صدر محققا لمقصود الطاعنين مما تنتفي معه مصلحتها في الطعن ، ويتعين من أجل ذلك القضاء بعدم جواز الطعن .

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢٣ ، رقم ٩٨٩ لسنة ٤٦ ق)

- تعاقد الوكيل مع الغير باسمه هو دون أن يفصح عن صفته أثره . انصراف آثار العقد إلى الوكيل . توافر صفة الوكيل في رفع الدعوى للمطالبة بحقوقه الناشئة عن هذا العقد .

(نقض ١٩٧٣/١١/٢٠ سنة ٢٤ص ١١٠٧)

- قبول الدعوى . شرطه . كون كل من الدعوى والمدعى عليه أهلا للتقاضي وإلا باشرها من يقوم مقامهما شراء والد القصر بصفته حصتهم في الأعيان المبيعة . دفع والدتهم الثمن تبرعا . قيام الشفيع بتوجيه دعوى الشفعة إلى الوالدة دون الوالد صاحب الولاية على القصر . قبول هذه الدعوى بمقولة أن الوالدة كانت فضولية تعمل لصالحهم . خطأ .

(نقض ١٩٧٣/١١/٢٩ سنة ٢٤ ص ١١٨٩)

- طلب المدعى الحكم في مواجهة بعض الخصوم . اعتبارهم خصوما حقيقيين في الدعوى متى نازعوه في طلباته . الدفع بعدم قبول الطعن بالنقض المرفوع منهم لانتفاء الصفة لا اساس له .

(نقض ١٩٧٧/٢/٩ سنة ٢٨ ص ٦٣٨)

- دعاوى المطالبة بالحق في مكافاة نهاية الخدمة أو بمعاش اتفاقي بديل عنها ، وكذا الحقوق التي ترتبها قوانين التامينات الاجتماعية . وجوب توجيهها إلى الهيئة العامة للتامينات الاجتماعية .

(نقض ١٩٧٦/٣/٣١ سنة ٢٧ ص ٨٠٨ ، نقض ١٩٨٠/٤/٢٠ ، طعن رقم ١٨٦٣ لسنة ٤٩ ق)

- الأصل أن الطاعن يرفع طعنه بالصفة التي كان مختصما بها في الدعوى . لا يغير من ذلك أن تكون هذه الصفة محل منازعة منه .

(نقض ١٩٧٦/٢/١٠ سنة ٢٧ ص ٤١٤)

- الوزير هو الذي يمثل الدولة في الشئون المتعلقة بوزارته ، المصالح والفروع التابعة للوزارة . عدم تمثيل مديرها لها أمام القضاء القول بأن مدير المصلحة الحكومية أرتضى اختصامه كممثل لها أمام محكمة أول درجة . لا محل له .

(نقض ١٩٧٧/٢/٢ سنة ٢٨ ص ٣٥٣)

- المنشأة الفردية لا تتمتع بالشخصية المعنوية . توقيع الطاعن على سند دون أن يقر فيه باى صفة القضاء بإلزامه شخصيا بقيمته ، صحيح .

(نقض ١٩٧٦/٤/٥ سنة ٢٧ ص ٨٥٢)

- المنازعة حول تكييف العقد الصادر لمشترى الجدك ، وما إذا كان يعد مجرد تنازل عن الإيجار أو بيع للمتجر . اثره . توافر مصلحة هذا المشترى في

استئناف الحكم الصادر برفض إجازة البيع ولو لم يطعن فيه البائع المستأجر الأصلى .

(نقض ١٩٧٦/٦/٢٣ سنة ٢٧ ص ١٤٠٥)

- محامى الحكومة . حضوره نائبا في قضية عن إحدى الجهات . لا يضفى عليه صفة بالنسبة لباقى الجهات التي لم تختصم اختصاما صحيحا .

(نقض ١٩٧٧/٦/٢٧ سنة ٢٨ص ١٥٠٨)

- رئيس مجلس المدينة . هو صاحب الصفة المقامة ضد مراقبة التعليم بالمدينة .

(حكم النقض السابق)

- استئجار الشخص مكانا لتشغيله شركة . قبولها للإيجار . أثره . نشوء عقد جديد بينها وبين المؤجرة . إقامة المستأجر الأول دعوى حيازة ضد الغير . غير مقبولة لانتفاء حيازته للعين .

(نقض ١٩٨٠/١/٩ ، طعن رقم ١٦٨٩ لسنة ٤٨ ق)

- الشريك الموصى في شركة التوصية . عدم جواز توليه إدارتها أو تمثيلها أمام القضاء .

(نقض ١٩٨٠/١/٩ ، طعن رقم ١٦٩٨ لسنة ٤٨ ق)

- فروع بنك التسليف الزراعى بالمحافظات . صيرورتها بنوكا مستقلة لها شخصيتها الاعتبارية . ق ١٠٥ لسنة ١٩٦٤ . اثره . انعدام المؤسسة المصرية للائتمان الزراعي في تمثيلها في التقاضى . ثبوت هذه الصفة لبنك التنمية بالمحافظة وحده . لا يغير من ذلك صدور القانون ١١٧ لسنة ١٩٧٦ في شأن البنك الرئيسي للتنمية والائتمان الزراعى . علة ذلك .

(نقض ١٩٩٣/١/٧ ، طعن رقم ٣١٦١ لسنة ٥٨ ق)

- الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها . اختصاصها بمباشرة الدعاوى نيابة عنها . الاستثناء للمحامين من غير هذه الإدارات مباشرة بعض الدعاوى صدور قرار بذلك من مجلس الإدارة . تقديم صورة ضوئية منه لا يغنى عن تقديم صورته الرسمية . عدم مراعاة ذلك . أثره عدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة . المادتان ١ ، ٣ ، ق ٤٧ لسنة ١٩٧٣ .

(نقض ١٩٩٢/٦/١٨ ، طعن ١٦٨٧ لسنة ٥٨ ق)

- حظر مباشرة الوصى للتصرفات من شأنها التنازل عن الحقوق والدعاوى وقبول الأحكام والتنازل عن الطعون بعد رفعها ، مخالفة ذلك . بطلان التصرفات بطلانا نسبيا لمصلحة القاصر ، وعدم الاحتجاج بها عليه أو نفاذها في حقه ولو تجردت من اي ضرر أو غبن للقاصر .

(نقض ١٩٩٢/١/٥ ، طعن ١٠٧٨ لسنة ٥٤ ق)

- لا يحدد القانون الدعاوى التي يجوز رفعها ، وإنما يشترط لقبول الدعوى أن يكون لصاحبها مصلحة قائمة يقرها القانون ، وتكفى المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه . وإذ كان الطاعنان قد طلبا بدعواهما الحكم بصحة التعاقد عن عقد البيع الصادر منهما إلى المطعون عليه ، وتمسكا بقيام مصلحة لهما في الحصول على الحكم ، لأن البيع وفقا لأحكام قانون الإصلاح الزراعى ويجب تسجيله ، وانهما لن يتمكنا قبل التسجيل من قيد حق الامتياز المقرر لهما على العين المبيعة ، وان تكليف الأطيان لا ينتقل إلى أسم المطعون عليه إلا بعد تمام التسجيل مما يعرضهما لدفع الضرائب المستحقة على الأطيان ، وكان يبين من الحكم الابتدائي - الذي أيده وأحال إلى أسبابه الحكم المطعون فيه - أنه

قضى برفض دعوى الطاعنة استنادا إلى أن البائع لا يملك رفع دعوى صحة البيع ، دون أن ينفى الحكم وجود مصلحة للطاعنين في إقامة دعواهما ، فإنه يكون قد أخطأ في القانون مما يوجب نقضه .

(نقض ٢٦ /١٩٧٦/٢ سنة ٢٧ ص ٥١٢)

- إذ كان الحكم قد استخلص من المستند - المقدم من الطاعنة - أن الشركة العامة لدور السينما اشترت الذمة المالية للشركة الشرقية للسينما بكامل عناصرها من أصول وخصوم دون تحديد أو تقييد بما ورد في قرار التقييم أو قرار الحارس العام الصادر باعتماده وانه بالتالى تكون الشركة المشترية قد خلفتها خلافة تامة ، ثم اندمجت الشركة الأخيرة في شركة القاهرة للتوزيع السينمائي التي اندمجت في المؤسسة المصرية العامة للسينما ، وإنه لهذا تكون المؤسسة المذكورة هى صاحبة الصفة في إقامة الدعوى عليها ، وهو استخلاص سائغ يتفق مع صحيح القانون ، وإذ رتب الحكم على ذلك القضاء برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ، فإن النعى عليه يكون غير سديد .

(نقض ١٩٧٧/٢/١٥ سنة ٢٨ ص ٤٥٤)

- وكيل التفليسة . هو الممثل القانوني لها من تاريخ الحكم بإشهار الإفلاس . غل يد الفلس عن مباشرة الدعاوى التي يكون طرفا فيها قبل شهر إفلاسه . (حكم النقض السابق)

- شخصية الوارث . استقلالها عن شخصية المورث . مسئولية الوارث عن ديون التركة . انحصارها فيما آل من ميراث . التزامه بتسليم ما باعه المورث . لا يشمل ما يكون ضمن مشتراه المسجل .

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢٣ ، طعن رقم ٧٧٢ لسنة ٤٩ ق)

- إقامة الدعوى بإخلاء المستاجر من احد ورثة المؤجر . دفع المستأجر

بعدم قبول الدعوى لعدم إقامتها من الورثة مجتمعين ، لا سند له اعتبار المدعى وكيلا عن باقي الورثة في إدارة المال الشائع ، طالما لم يعترض أحد منهم على ذلك .

(نقض ١٩٧٨/٦/٢١ ، طعن رقم ٥٧٠ لسنة ٤٤ ق)

- وفاة المطعون عليه الأول قبل رفع الطعن . أثره . اعتبار الخصومة في الطعن معدومة .

(نقض ١٩٨٠/١٢/٩ ، طعن رقم ١٦٧ لسنة ٤٧ ق)

- الاختصام في الطعن بالنقض . وجوب رفع الطعن من الخصم بذات صفته أمام محكمة الموضوع . صدور الحكم ضد الوكيل باعتباره ممثلا للأصيل في الخصومة . إقامة الطعن بالنقض من الأصيل صحيح .

(نقض ١٩٨٠/١١/١٨ ، طعن رقم ٣٨٦ لسنة ٤٢ ق)

- الجمعية التعاونية الزراعية لها شخصية اعتبارية ق ٥١ سنة ١٩٦٩ لا غير من ذلك خضوعها لإشراف الدولة . الحكم برفض الدفع بانتفاء صفة وزير الزراعة عن عمل تابع الجمعية غير المشروع . خطر .

(نقض ١٩٨٠/١٢/٩ ، طعن رقم ١٨٥١ لسنة ٤٩ ق)

- النص في المادة ٦٥ من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ على أن " حكم بالحجر على البالغ للجنون أو للعته أو للسفه أو للغفلة ، ولا يرفع الحجر إلا بحكم يدل على أن المشرع ذهب إلى أن توقيع الحجر ورفعه لا يكون إلا بمقتضى حكم ، خلافا لما تواتر عليه فقهاء الشرع الإسلامي من أن الحجر يكون بقيام موجبه ، ورفعه يكون بزوال هذا الموجب دون حاجة إلى صدور حكم به مما مؤداه أن نشوء الحالة القانونية المترتبة على توقيع الحجر أو رفعه يتوقف على صدور الحكم بهما . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه على أن مبنى الالتماس صدور حكم

بتوقيع الحجز على المحكوم وتعيين الملتمس قيما عليه لفقدانه الأهلية إلى ما قبل بدء الخصومة القضائية في الدعوى الملتمس إعادة النظر فيها ، وأن فقدان المحكوم ضده أهليته لم يكن إلا بالحكم رقم ... واعتبارا من تاريخ صدوره في ١٩٧٩/١٢/١٥ ، طالما لم يحدد الحكم تاريخا معينا لفقدانه الأهلية .

ولما كان الثابت من الأوراق ومن الرجوع إلى الحكم الصادر من محكمة القاهرة الابتدائية للأحوال الشخصية بتاريخ ١٩٧٩/١٢/١٥ - المودعة صورته الرسمية - أنه قضى بتوقيع الحجر على (........) لإصابته بالعته أخذا بتقرير الطبيب المنتدب لفحص حالته ، وأنه لم يحدد في منطوقه أو بأسبابه التي أقام عليها قضاءه ميقاتا معينا أرجع فيه قيام عارض الأهلية بالمحجوز عليه ولم يرد حالة العته التي اعتبرته إلى تاريخه بعينه من التواريخ العديدة التي رددها الطبيب وأردها تقريره بشأن مرضه ، فإن هذا الحكم لا يكون قد قطع بقيام حالة العته لدى هذا الشخص في تاريخ سابق على قضائه بتوقيع الحجر عليه ، ومن ثم فلا يعد فاقدا لأهليته إلا من وقت صدوره . هذا إلى أنه فيما يتعلق بحالة الإنسان وأهليته فيعتبر من الأحكام المنشئة التي تنسحب آثارها على الوقائع السابقة عليه .

(نقض ١٩٩٢/٢/٢٣ ، طعن رقم ١٩٠٩ لسنة ٥١ ق)

- وجوب اختصام وكيل الدائنين في الإجراءات التي تتخذ بعد شهر إفلاس المدين . شرطه . أن يكون في المرحلة التي بلغتها تلك الإجراءات عن شهر الإفلاس . التزام الحكم المطعون فيه هذا النظر . عدم مخالفته للقانون . القصور في أسبابه القانونية . لا عيب متى انتهى في قضائه إلى النتيجة الصحيحة . لمحكمة النقض أن تستكمل هذه الأسباب .

(نقض ١٩٩٢/١٢/٣١ ، طعن رقم ١٤٠١ لسنة ٥٢ ق)

- تمثيل الدولة منوط بالوزير في الشئون المتعلقة بوزارته مالم يسلبه

القانون هذه الصفة . النص في القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدل على تخويل المحافظات ووحدات الحكم المحلى الاختصاصات التي تتولاها الوزارات لا يسلب الوزير صفته في الإشراف على تلك الوحدات والعاملين بها . تبعيتهم للمحافظ والوزير معا .

(نقض ١٩٩٣/١/٢٨ ، طعن ٢٦٩ لسنة ٥٧ ق)

- تمثيل الدولة في التقاضى نيابة قانونية عنها . تعيين مداها وبيان حدودها مصدره القانون . الوزير تمثيله للدولة فيما يتعلق بشئون وزارته . الاستثناء إسناد القانون صفة النيابة فيما يتعلق بشئون هيئة أو وحدة إدارية معينة إلى غير الوزير .

(نقض ١٩٩٣/١/٢٨ ، طعن ٢٩٣ لسنة ٥٩ ق)

- اكتساب المدعى الصفة في رفع الدعوى أثناء سيرها . أثره . زوال العيب الذي شاب صفته عند رفعها .

زوال رفع المدعى دون أن يكون له صفة في رفع الدعوى إلا أنه اكتسبها أثناء سيرها ، فإن العيب الذي شاب صفته يزول .

(نقض ١٩٩١/٣/٢٨ ، طعن ٤٢٩ لسنة ٥٥ ق)

- تمثيل القاصر في الخصومة تمثيلا صحيحا لا يكون إلا بتوجيهها لشخص الوصى عليه .

(نقض ١٩٩٢/٧/١٦ ، طعن ٢٠٧٥ لسنة ٥٧ ق)

- إلغاء هيئات القطاع العام المنشأة بالقانون رقم ٩٧ لسنة ٨٣ مؤداه . إحلال الشركات القابضة محلها باعتبارها خلفا عاما لها .

(الطعن رقم ٥٤٤٥ سنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٢/٦/٢٥)

- مفاد المادة الثالثة من القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بشأن الهيئات العامة وشركات القطاع العام أن رئيس مجلس إدارة الشركة هو الذي يمثلها

أمـام القـضاء وفـى صـلاتها بـالغير ، ويخـتص بـإدارة الـشركة وتـصريف شئونها.

(نقض ١٩٩٢/٥/٢٨ ، طعن رقم ٣٢٩٣ لسنة ٦١ ق)

- يدل نص المادة الثانية من القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون قطاع الأعمال على أن هيئات القطاع العام المنشأة بالقانون ٩٧ لسنة ١٩٨٣ ق الغيت وحلت محلها الشركات القابضة عملا بالقانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ ، وتكون للأخيرة كافة الحقوق المقررة للأولى وعليها كافة التزاماتها باعتبارها الخلف العام لها .

(نقض ١٩٩٢/٦/٢٥ ، طعن رقم ٥٤٤٥ لسنة ٦١ ق)

- ثبوت أن المفلس قد رد إليه اعتباره لوفائه بكافة ديون التفليسة . أثره . عودة حق التقاضى إليه من تاريخ صدور الحكم ولكونه طرفا في الحكم المطعون فيه يجوز له الطعن بالنقض فيه .

(الطعن رقم ٢٢٧٢ لسنة ٥٤ ق - جلسة ١٩٩٢/١/٢٠)

- الحكم بإشارة الإفلاس . أثره . غل يد المفلس من تاريخ صدور الحكم دون اعتداد بتاريخ نشره عن إدارة أمواله أو مباشرة الدعاوى . علة ذلك . وكيل الدائنين . يعد ممثلا قانونيا للتفليسة منذ صدور هذا الحكم وصاحب الصفة في تمثيلها في كافة الدعاوى . عدم اختصامه في دعوى من أموال التفليسة . أثره . لا تحاج جماعة الدائنين بالحكم الصادر فيها .

(نقض ١٩٩٢/٧/١٣ ، طعن رقم ٩٠٨ لسنة ٥١ ق)

- المصلحة التي يقرها القانون - شرط لقبول الخصومة أمام القضاء .

(نقض ١٩٩٣/٢/٢١ ، الطعنان رقما ١٩٢ و ٢٨٦ لسنة ٥٤ قضائية)

- استخلاص توافر الصفة في الدعوى . هو مما يستقبل به قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

(نقض ١٩٩٣/١١/١١ ، طعن رقم ١٩٥٧ لسنة ٥٩ قضائية ، نقض ١٩٩٣/٧/٢٢ طعن رقم ٣٢٠ لسنة ٥٩ قضائية ، نقض ١٩٩٣/٧/٧ طعن رقم ٢٠٨٧ لسنة ٥٣ قضائية ، نقض ١٩٩٣/٦/٧ ، طعن رقم ١٠٢٣ لسنة ٥٣ قضائية) .

- إقامة الدعوى من شخص بصفته وكيلا . اعتبار الخصومة منعقدة صحيحة بين طرفيها متى أفصح الوكيل عن صفته واسم موكله .

(نقض ١٩٩٢/١٠/٢٢ ، طعن رقم ٢٤١٣ لسنة ٥٧ قضائية ، نقض ١٩٩٢/٢/١٧ ، طعن رقم ٣٠٦٥ لسنة ٥٧ قضائية)

- تمثيل الدولة منوط بالوزير في الشئون المتعلقة بوزارته ما لم يشلبه القانون هذه الصفة . النص في القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٩ المعدل على تخويل المحافظات ووحدات الحكم المحلى الاختصاصات التي تتولاها الوزارات . لا يسلب الوزير صفته في الإشراف على تلك الوحدات والعاملين بها . تبعيتهم للمحافظ والوزير معا .

(نقض ١٩٩٣/١/٢٨ ، طعن رقم ٢٦٩ لسنة ٥٧ قضائية)

- رئيس الحى أو المدينة أو المركز هو صاحب الصفة في تمثيل وحداته المحلية قبل الغير ولدى القضاء فيما يدخل في اختصاصه قانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ .

(نقض ١٩٩٣/٣/١١ ، طعن رقم ٢٢٤١ لسنة ٥٦ قضائية)

- لا تكفى المصلحة الاقتصادية لإقامة الدعوى : المصلحة التي تجيز الدعوى . ماهيتها . المصلحة القانونية دون الاقتصادية . مادة ٣ مرافعات .

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٣ ، الطعنان رقما ٨٢٤٠ و ٨٢٩٦ لسنة ٦٥ قضائية)

- هيئة قضايا الدولة تنوب عن الدولة بكافة شخصياتها الاعتبارية

العامة :

لما كانت هيئة قضايا الدولة تنوب عن الدولة بكافة شخصياتها الاعتبارية العامة فيما يرفع منها أو عليها من قضايا لدى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ولدى الجهات الأخرى التي خولها القانون اختصاصا قضائيا وفقا للقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ - المعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ - وكان المدعى العام الاشتراكي هو أحد هذه الشخصيات فإن الطعن المقام من هيئة قضايا الدولة بالنيابة عنه يكون قد أقيم من ذى صفة ويكون الدفع على غير أساس .

(طعن رقم ٢١٢ على ٢١٤٨ / ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٢/١١/٢٦ لم ينشر)

- المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قضاء محكمة أول درجة رفض الدعوى بحالتها استنادا إلى صفة من يمثل المدعين فيها هو قضاء تستنفد به المحكمة ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى ، ويضحى الاستئناف المرفوع عن حكمها طارحا للدعوى بما احتوته من طلبات وأوجه دفاع على محكمة الدرجة الثانية .

(نقض ١٩٩٤/٤/٢٤ ، طعن رقم ٥٥٢ لسنة ٦٠ ق)

- التصرفات التي يبرمها الوكيل هى لحساب الأصيل مباشرة الوكيل إجراء معينا سواء كان من أعمال التصرف أو الإدارة . عدم جواز مقاضاته عن هذا الإجراء ، وجوب توجيه الخصومة في النزاع الناشئ عنه للأصيل وليس للوكيل .

(الطعن رقم ١١٩ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٥/٤/١٩)

- الصفة في الدعوى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - شرط لازم وضرورى لقبولها والاستمرار في موضوعها ، فإذا انعدمت فإنها تكون غير مقبولة ، ويمتنع على المحاكم الأستمرار في نظرها والتحدى لها

وفحص موضوعها وإصدار حكم فيها بالقبول أو الرفض بما لازمه أن ترفع الدعوى ممن وعلى من له صفة فيها .

(نقض ١٩٩٥/٣/٨ ، طعن رقم ٦٨٣٢ لسنة ٦٣ قضائية)

- خصومة الطعن . شرط قبولها . أن تكون بين خصوم حقيقين في النزاع . سبق اختصام المطعون ضده امام المحكمة التي أصدرت الحكم . عدم كفايته لقبول الطعن . وجوب أن يكون للطاعن مصلحته في اختصامه (٢٦ /١/ ١٩٩٢ ط ٢٥٤٦ لسنة ٦١ ق)

- مؤدى نص المادة ٦٩٩ من القانون المدنى أن ما يجريه الوكيل من تصرفات وكل فيها إنما هى لحساب الأصيل فإذا باشر إجراء معينا سواء كان من أعمال التصرف او الإدارة فلا يجوز مقاضاته عن هذا الإجراء ، وإنما توجه الخصومة للأصيل . لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق أن جوهر النزاع بين الطاعن والمطعون ضده الأول يدور حول حصول البيع الموكل فيه الأول من عدمه وكان إجراء هذا التصرف إنما يكون لحساب الأصيل ، مما يقتضى توجيه الدعوى في النزاع الناشئ عنه إلى الأخير . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدي من الطاعن بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة ، وبإثبات التعاقد موضوع النزاع على سند أنه مفوض من إبرامه والتوقيع عليه بمقتضى عقد الوكالة ، فإنه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

(نقض ١٩٩٥/٤/١٩ ، طعن رقم ١١٩ لسنة ٦٤ قضائية)

- تمسك الطاعنة في دفاعها امام محكمة الموضوع بان المطعون ضده عند شرائه للأرض محل العقد المؤرخ ١٩٨٦/٧/٥ موضوع التداعى كان مسخرا عنها إذ اشتراها من مالها الخاص الذي ادخرته طوال فترة إعارتها للسعودية وأودعته حسابه الخاص ببنك ... ودلت على ذلك بما قدمته

من مستندات ... وكان هذا الدفاع يعتبر دفاعا جوهريا قد يتغير به - لو صح - وجه الرأي في الدعوى ، وإذ رفض الحكم المطعون فيه هذا الدفاع المؤيد بالمستندات على ما أورده في مدوناته من أن الطاعنة لا مصلحة لها في طلباتها في التدخل في الدعوى لأنها ليست طرفا في العقد وهو ما لا يواجه هذا الدفاع ولا يصلح أن يكون ردا عليه فإنه يكون معيبا بالقصور المبطل .

(نقض ١٩٩٤/١٢/٣١ ، طعن رقم ٦٤ لسنة ٦٠ ق ، قرب الطعن رقم ٢١٥٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩١/٥/٢٢)

- لما كان البين من الأوراق أن الطاعنين استأنفا السير في الدعوى أمام محكمة الاستئناف بعد وفاة ابنهما المستأنف الأصلي تنفيذا للحكم الصادر عليه من المحكمة العسكرية العليا في قضية الجناية رقم ٧ لسنة ١٩٨١ عسكرية عليا والتى أقام الخصومة الماثلة إتقاء تطبيق أحكام قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ عليه فيها ، وكان لازم وفاة المدعى انقضاء الحق المدعى به متى كان لصيقا بشخصه غير متصور أن تنتقل المطالبة به إلى الغير ، ومن ثم فلا تكون للطاعنين ثمة صفة في حمل لواء الخصومة في الاستئناف بعد وفاة المستأنف للحكم لهما بالطلبات السالف الإشارة اليها . وإذا انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة ، وقضى بعدم قبول الاستئناف على سند من انتفاء صفة الطاعنين فيه ، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون .

(نقض ١٩٩٥/٣/٢٦ ، طعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٠ قضائية)

-لا محل للقول بصحة اختصام الطاعنين من الثالث إلى الثامن ومستأجرين آخرين امام محكمة الاستئناف مع باقى المستأجرين بمقولة أن خصومة تقدير الأجرة عينية وليست شخصية بما يستتبع ضرورة اختصام جميع المستأجرين حتى يكون الحكم في النزاع واحد بالنسبة لهم

جميعا ذلك أن المواد الخاصة بتقدير أجرة الوحدات السكنية والطعن عليها بالنسبة للمبانى المنشأة في ظل أحكام القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ المنطبقة على واقعة النزاع الماثل لم يوجب المشرع فيها الزام قلم الكتاب بإخطار جميع مستأجرى الوحدات في حالة تظلم المالك أو أحد المستاجرين من قرار لجان الأجرة ، كما لم ينص المشرع على ان قبول مثل هذا التظلم يترتب عليه إعادة النظر في تقدير اجرة باقى الوحدات التي شملها قرار اللجنة ولا يقتصر ذلك على الوحدة التي اقيم التظلم بشانها كما هو الحال في نص المادة ١٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ والمادة ١٩ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ومن ثم فإن الخصومة المتعلقة بتقدير الأجرة أصبحت في ظل القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ قابلة للتجزئة فلا يجوز لمحكمة الطعن التصدي لتقدير أجرة الوحدات التي لم يرفع طعن بشانها ، وبالتالى فإن قبول ترك الخصومة ، بالنسبة لأحد المستاجرين يترتب عليه اعتباره خارجا عن نطاق الخصومة ولا يقبل اختصامه أمام محكمة الاستئناف ، ويعتبر الاستئناف قبله غير مقبول .

(نقض ١٩٩٥/١/١٢ ، طعن رقم ٥١١٨ لسنة ٦٣ قضائية)

-الخصومة في الاستئناف . تحديد أطرافها بالحكم الصادر من محكمة أول درجة . أثره . عدم قبول الاستئناف إلا ممن كان طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم بشخصه أو بمن ينوب عنه . إنابة الطاعنة الأولى عن ولدها القاصر أمام محكمة اول درجة باعتبارها وصية عليه ولطعنها على الحكم الابتدائي بالإستئناف تعيين الطاعن الثاني وصيا خاصا على القاصر لمباشرة الخصومة عنه ومثوله بهذه الصفة أمام محكمة الاستئناف اعتباره خلفا للطاعنة الأولى في تمثيل القاصر وليس خصما جديدا في الاستئناف .

(نقض ١٩٩٦/١/١١ ، طعن رقم ٢٠٩٠ لسنة ٦٠ قضائية)

-لما كان بيت المال الذي اصبح بنك ناصر يمثله قانونا . وإن كان لا يعتبر وارثا شرعيا ، إلا انه وقد آلت إليه التركة على انها من الضوائع التي لا يعرف لها مالك وذلك وفق عجز المادة الرابعة من قانون المواريث . فتكون يده بحسبانه امينا عليها ليصرفها في مصارفها الشرعية ، فإنه يكون بذلك قد تحققت له المصلحة وتوافرت له الصفة ، وبالتالى يعتبر من ذوة الشأن ممن لهم الحق في الطعن على الإعلام الشرعى الذي ينطوى على توريث من لا حق له فيه بطلب بطلانه سواء أكانت ذلك في صورة دعوى مبتداة أو في صورة دفع وذلك توصيلا إلى أيلولة التركة الشاغرة إليه .

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٦١ ق ، ١٥٤ لسنة ٦٣ ق " أحوال شخصية هيئة عامة " . - جلسة ١٩٩٥/١٢/٢٥)

-لما كان الطاعنون قد اختصموا المطعون ضده العاشر ، أحد البائعين في صحيفة الاستئناف في شخص والدته المطعون ضدها التاسعة بصفتها وصية عليه ، وكان هذا الاختصام باطلا لبلوغه سن الرشد في ١٩٩١/١٠/١ قبل رفع الاستئناف الحاصل في ١٩٩٢/١/٢٨ ، فإن تمثيل المطعون ضده العاشر بوالدته بعد زوال صفتها كوصية لبلوغه سن الرشد فإنه يعد اختصاما باطلا ومتى كان كذلك فلا يعد طرفا في خصومة الاستئناف ويكون كمن لم يختصم أصلا فيها ومن ثم فإن حالة النزاع المطروح تخضع لحكم المادة ٢١٨ من قانون المرافعات ، وإذ قام الطاعنون بتصحيح اختصام المطعون ضده العاشر في الاستئناف باختصامه شخصيا بصحيفة أعلنت إليه في ١٩٩٢/٢/٢٥ فإن تصحيح شكل الاستئناف يكون منتجا لآثاره وتكون الخصومة في الاستئناف قد استقام شكلها واكتملت لها موجبات قبولها بما لازمه سريان أثره في حق جميع الخصوم ، وإذ خالف الحكم

المطعون فيه هذا النظر وقضى بعدم قبول الاستئناف شكلا لبطلان اختصام المطعون ضده العاشر ولم يعتد بتصحيح شكل الاستئناف على نحو ما سبق ، فإنه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٥/٦/١٤ ، قرب نقض " هيئة عامة " جلسة ١٩٨٧/١٢/١٦ س ٣٥ ص ١٨ ، الطعن رقم ١٣٠٥ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٣/٥/١٣ لم ينشر بعد ، نقض - جلسة ١٩٩١/١٢/٩ س ٤٢ ص ١٩٣٩)

-الهيئة القومية لسكك حديد مصر طبقا للقانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٠٨ الصادر بإنشائها هي هيئة عامة ولها شخصية اعتبارية وميزانية مستقلة ويمثلها رئيس مجلس إدارتها .

(نقض ١٩٩٥/٣/١٢ ، طعن رقم ٦٦٦ لسنة ٥٧ قضائية)

-المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الخصومة لا تنعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة وإلا كانت معدومة لا ترتب أثرا ولا يصححها إجراء لاحق ، وكان الثابت من شهادة قيد وفاة المطعون ضده المقدمة أمام هذه المحكمة أنه قد توفى بتاريخ ١٩٨٣/٣/٢٣ ، قبل رفع الطعن بل من قبل رفع الدعوى الابتدائية في ١٩٨٨/١٠/٥ ، مما يتعين معه الحكم باعتبار الخصومة في الطعن معدومة .

(الطعن رقم ٣٠٢٧ لسنة ٣ ق - جلسة ١٩٩٥/٤/٢٣ ، الطعن رقم ١٠٥١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٨٠/١/٢٨ س ٣١ ص ٣١٨ الطعن رقم ١١٥ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٨٠/٣/٤ س ٣١ ص ٧١٢ ، الطعن رقم ٦٢٩ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٨١/١١/١٩ س ٣٢ ص ٢٠٦٣)

-لما كان المحافظ في دائرة اختصاصه هو الرئيس لجميع الأجهزة والمرافق ، وأنه هو الذي يمثل المحافظة أمام القضاء وفى مواجهة الغير ، وكان النزاع المطروح في الطعن الماثل يدور حول أحقية الطاعن في استرداد

المبالغ التي قام بسدادها لمحافظة ...... عن مزاد علنى أجرته لبيع وتمليك محلات مملوكة لها ، فإن المطعون عليه الأول – المحافظ .. يكون هو الممثل للشئون المالية التابعة للمحافظة المعنية بالخصومة دون المطعون عليه الثاني - مدير الإدارة العامة للشئون المالية بالمحافظة - الذي باشر إجراءات المزاد ، ويكون اختصام هذا الأخير في الطعن بالنقض اختصاما لغير ذى صفة ، ومن ثم غير مقبول .

(نقض ٢٠ /١١/١٩٩٤ ، طعن رقم ٢٦٩٧ لسنة ٦٠ قضائية)

-النص في المادة الثالثة من قانون المرافعات - يدل - على أن توافر المصلحة وهى الفائدة أو المنفعة الشخصية المباشرة التي يحميها القانون سواء كانت حالة أو محتملة من الحكم للمدعى بطلباته شرط لقبول دعواه . ولما كان بالنقض لا يخرج على هذا الأصل ، وكان الطلب الأساسي الذي يتقدم به الطاعن لمحكمة النقض هو نقض الحكم المطعون فيه ، فإن قبول الطعن يكون رهينا - فضلا عن أن يكون طرفا في الخصومة وأضر به الحكم المطعون فيه - بأن يتوافر للطاعن من نقض الحكم مصلحة بخصائصها سالفة البيان . لما كان ذلك وكان البين من الحكم في الدعوى ٧٣٨٩ لسنة ٨٩ طنطا الابتدائية المؤيد بالحكم الصادر في الاستئناف ٢٢٧ لسنة ٤٣ ق طنطا بتاريخ ١٩٩٣/١١/٢٧ أنه صدر على الطاعنين بفسخ عقد إيجارهم لعين النزاع ، وبالإخلاء والتسليم للتأجير من الباطن قبل صدور الحكم المطعون فيه الذي قضى بإخلاء الطاعنين من العين موضوع التداعي للتخلف عن الوفاء ، وكان الحكم الأول - القاضي بفسخ عقد الإيجار للتأجير من الباطن - قد حاز قوة الأمر المقضى قبل رفع الطعن الراهن وفق الثابت من الشهادة الصادرة من قلم كتاب محكمة النقض سالفة البيان فإنه لا يجدى الطاعنين نفعا أن يقضى لصالحهم فيه ، إذ

ليس من شأن ذلك الحكم أن يبقيهم في عين النزاع ، ومن ثم انتفت مصلحتهم في هذا الطعن ويتعين عدم قبوله .

(نقض ١٩٩٦/٤/٨ ، طعن رقم ١٩١٧ لسنة ٦٤ قضائية ، نقض جلسة ١٩٨٩/١/١٥ ، مجموعة المكتب الفنى السنة ٤٠ ج ١ ص ١٣٨ ، نقض جلسة ١٩٨١/٥/١٦ ، مجموعة المكتب الفنى السنة ٣٢ ج ٢ ص ١٤٧٩ نقض جلسة ١٩٨٨/١/٢٥ ، مجموعة المكتب الفنى السنة ٣٩ ج ١ ص ١٣٤ نقض جلسة ١٩٨٩/٥/١٠ ، مجموعة المكتب الفنى السنة ٤٠ ج ٢ ص ٢٤٩)

-اختصام القاصر في دعوى كبالغ دون اختصامه في شخص الممثل القانوني له . أثره . انعدام الحكم الصادر فيها . لا يغير من ذلك القضاء في استئناف هذا الحكم ، وفى التماس إعادة النظر بعدم قبولهما شكلا لرفع الأول من غير ذى صفة لعدم تقديم الوصية دليل وصايتها على القصر ولرفع الثانى بعد الميعاد . للخصم الأصيل مباشرة دعوى جديدة ببطلان الحكم الابتدائي . مخالفة ذلك . خطأ .

(نقض ١٩٩٦/٢/٢٧ ، طعن رقم ٢٥٠٩ لسنة ٦٠ ق)

-الحراسة الإدارية عن أموال أحد الأشخاص . وصف يلحق بالمال لا بالشخص . أثره غل يد صاحبه عن إدارته ومنعه من التقاضي بشأنه . الحارس العام صاحب الصفة الوحيدة في تمثيله أمام القضاء . هذا المنع لا يفقد الشخص الخاضع للحراسة أهليته أو ينتقص منها . مؤداه . صلاحيته لاكتساب الحقوق والتحمل بالألتزامات . الخاضع للحراسة هو الملتزم أصلا بالدين المطلوب الحكم به . اختصام الحارس العام معه بعد فرض الحراسة مقصودا به أن يكون الحكم الذي يصدر فيها حجة عليه باعتباره نائبا عنه نيابة قانونية . مقتضاها تمثيله هذا الشخص أمام القضاء وتنفيذ الأحكام التي تصدر في امواله التي يتولى إدارتها نيابة عنه . قضاء الحكم

المطعون فيه بإلزام الحارس العام . خطأ .

(نقض ١٩٩٦/١/١٧ ، طعن رقم ١٠٨٥ لسنة ٦٣ ق)

-أيلولة التركات الشاغرة إلى الدولة . شرطه . أن يتخلف عن متوفين من غير وارث واتخاذ الإدارة العامة لبيت المال - بنك ناصر الاجتماعي - الإجراءات المنصوص عليها في المادتين ٤ ، ٦ من القانون ٧١ لسنة ١٩٦٢ . الحكم برفض دفاع الطاعنين بانتفاء صفة البنك على أنهم لم يقدموا الدليل على حيازة المالكة لأعيان النزاع ، حيث أن المكلف بإثبات وفاتها وباتباع تلك الإجراءات . قصور .

(نقض ١٩٩٦/١/٩ ، طعن رقم ٢٢٩٨ لسنة ٦٤ ق)

-الخصومة في الطعن أمام محكمة النقض . أطرافها . مَن كانوا خصوما في النزاع الذي فصل فيه وبنفس صفاتهم . لازمة . وجوب أن يكون التوكيل الصادر للمحامى المقرر بالطعن صادر من الطاعن بصفته التي خاصم أو خوصم بها في النزاع الذي فصل فيع الحكم . مخالفة ذلك . أثره . عدم قبول الطعن .

(نقض ١٩٩٦/١٢/٢٥ ، طعن رقم ٥٤٣٤ لسنة ٦٤ ق)

-مركز شباب القرية . له الشخصية الاعتبارية المستقلة متى اشهر نظامه . رئيس مجلس إدارته هو الذي يمثله أمام القضاء . لا يغير من ذلك خضوع الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة لإشراف الجهة الإدارية المختصة . علة ذلك المواد ١ ، ١٤ ، ٢٥ ، ٤٠ / ٥ ، ٩٨ ق ٧٧ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون ٥١ لسنة ١٩٧٨ بشان الهيئات الخاصة للشباب والرياضة والمادة ٢/٤٢ من النظام الأساسي لمركز شباب القرى . تمسك الطاعنين أمام محكمة أول درجة بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة . القضاء لهما برفض الدعوى ورفع المطعون ضدهما استئنافا عنه . اعتبار هذا الدفع

مطروحا على محكمة الاستئناف ما دام لم يثبت التنازل عنه صراحة أو ضمنا . قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم المستأنف وبالطلبات للمطعون ضدهما دون أن يعرض لهذا الدفع . مخالفة للقانون وخطأ .

(نقض ١٩٩٦/١٢/٣١ ، طعن رقم ٤٥٠٥ لسنة ٦٥ ق)

-الدفع المبدى من الشركة الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة لوقوع الحادث بعد انتهاء سريان وثيقة التأمين على السيارة . القضاء برفض الدفع بمقولة أن اللوحات المعدنية للسيارة لم تسلم إلى إدارة المرور إلا بعد ارتكاب الحادث ، مما يجعل مسئولية الشركة قائمة رغم عدم تجديد وثيقة التأمين وخلو الأوراق من دليل على امتداد فترة التأمين. مخالفة للثابت في الأوراق وفساد في الاستدلال .

(نقض ١٩٩٦/١١/٥ ، طعن رقم ١٠١١٩ لسنة ٦٤ ق)

-الحكم الجنائي البات بإلزام المتهم والمطعون ضده بالتضامن بأداء التعويض المؤقت . ثبوت حجيته في شان مسئولية الأخيرة عن التعويض باعتباره المسئول عن الحقوق المدنية . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بعدم تكملة دعوى التعويض بالنسبة للمطعون ضده لرفعها على غير ذى صفة ، مناقضته للحكم الجنائي السابق صدوره بين الخصوم أنفسهم والحائز قوة الأمر المقضى .

(نقض ١٩٩٦/١٢/١٩ ، طعن رقم ٢٥٤٤ لسنة ٥٩ قضائية)

-من ينوب عن أي من طرفى الدعوى في مباشرة إجراءات الخصومة لا يكون طرفا في النزاع الدائر حول الحق المدعى به ، ولذا يكتفى منه أن تثبت له صلاحية هذا التمثيل قانونا حتى تكون له الصفة الإجرائية اللازمة لصحة شكل الخصومة . فإذا حكم بعدم قبول الدعوى تأسيسا على عدم ثبوت صفة مباشر الإجراءات في تمثيل الخصم فإنه يكون قضاء

في الشكل تنحصر حجيته في حدود إجراءات الخصومة ذاتها ولا يتعداها إلى غيرها ، ولا يمنع ذلك الخصم الأصيل من مباشرة دعوى جديدة ، ولو كان سند الصفة سابقا على ذلك الحكم .

(الطعن رقم ٢٥٠٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٧ ، الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٤/٣/٢٩ لم ينشر ، الطعن رقم ٣٠٢٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٨٩/١١/١٤ س ٤٠ ج ٣ ص ٨٤)

-تغير الصفة في تمثيل الخصم بعد رفع الاستئناف . مثول صاحب الصفة لا يعد تدخلا لخصم جديد بطلبات جديدة .

(نقض ١٩٩٦/١/١١ طعن رقم ٢٠٩٠ لسنة ٦٠ ق)

-الحارس القضائي ، نيابته عن ذوى الشأن في مباشرة أعمال الإدارة مباشرته لأعمال التصرف . شرطه . المادتان ٧٣٤ و ٧٣٥ مدنى ، اقتصار مهمة الحارس على إدارة العقار الموضوع تحت الحراسة . أثره . انعدام صفته في مباشرة دعوى فسخ عقد بيع إحدى وحداته .

(الطعن رقم ٧٠٩٢ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١٩٩٥/١٢/١٢)

-قابلية الأحكام للطعن فيها من عدمه . تعلقها بالنظام العام التزام محكمة الطعن بالتحقق من تلقاء نفسها من توافر شروط الطعن ومدى اختصاصها بنظره . تنازل المحكوم له عن الحكم المطعون فيه . أثره . انعدام مصلحة الطاعن في مقاضاته .

(نقض ١٩٩٥/١٢/٦ . طعن رقم ٤٦٥٤ لسنة ٦٣ قضائية)

-يعتبر عضو مجلس الإدارة المنتدب المختار في مجلس إدارة الشركة التابعة والتى نصت المادة ١٦ من قانون قطاع الأعمال العام على أن تتخذ شكل شركة مساهمة وتثبت لها الشخصية الاعتبارية من تاريخ قيدها في السجل التجاري يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - وكيلا

عن مجلس الإدارة في تصريف شئون الشركة وتمثيلها أمام القضاء . ومن ثم يكون له الاختصاصات المناطة بهذا المجلس والمتعلقة بإدارة الشركة وتصريف أمورها اليومية ومن بينها التعاقد مع المحاميين ذوى المكاتبات الخاصة لمباشرة بعض الدعاوى والأنزعة - المبينة في المادة ٣ من قانون الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها الصادر برقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ .

(الطعن رقم ٤٤٥٠ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٦/٦/١٣ ، قرب الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/١١/٢٣ س ١٧ ع ٤ ص ١٧٢١)

-مؤدى المادة الثالثة من قانون المرافعات بعد تعديلها بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٩٦ ، أن بطلان الإجراءات المبنى على انعدام صفة أحد الخصوم في الدعوى يعتبر من النظام العام ، مما يجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض ولو لم يسبق إثارته أمام محكمة الموضوع ، إلا أن سبق عرضها على محكمة الموضوع ، فإذا كان الوقوف عليها يستلزم بحث أي عنصر واقعى لم يكن معروضا على محكمة الموضوع ، فلا سبيل للتمسك بهذا الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض لخروج ذلك عن اختصاصها ووظيفتها .

(نقض ١٩٩٧/٦/١٢ ، الطعنان رقما ٥٨٧ ، ٧٢٥١ لسنة ٦٦ ق)

-ثبوت الشخصية الاعتبارية للهيئات والطوائف الدينية . مناطه . اعتراف الدولة بها . استلزام صدور ترخيص أو إذن خاص بقيام هذه الشخصية . طائفة الأقباط الأرثوذكس . اعتراف المشرع بالشخصية الاعتبارية لها واعتبار البطريرك نائبا عنها ، ومعبرا عن إرادتها في كل ما يختص به مجلس عمومي الأقباط الأرثوذكس وما يخص الأوقاف الخيرية التابعة لها . مؤداه . البطريرك هو صاحب الصفة في تمثيل الطائفة في التقاضي دون سواه . ما لم يرد في القانون نص يسند صفة

النيابة في شأن من شئونها لهيئة معينة أو شخص معين إلى غير البطريرك . عدم تمثيل هيئة الأقباط الأرثوذكس في الدعوى تمثيلا قانونيا صحيحا . أثره . الحكم الصادر فيها لا تحاج به الهيئة . عدم قبول الطعن بالنقض المرفوع ممن ليس له صفة في تمثيلها ، ولو كان قد أقام الدعوى بهذه الصفة .

(النقض ١٩٩٧/٤/٢٩ ، الطعن رقم ٤١٦ لسنة ٥٨ ق)

لما كان البين من الأوراق أن الأستاذ .... رافع الطعن باعتباره وكيلا .... بصفته رئيس مجلس إدارة الشركة الطاعنة بالتوكيل العام رقم ٧٧ لسنة ١٩٩٠ الصادر بتاريخ ١٩٩٠/٢/٢١ من مكتب توثيق الاستثمار ، في حين أن هذا الأخير قد زالت صفته في ١٩٩٠/١/٣١ مما يضحى معه التوكيل قد وقع باطلا لصدوره من شخص ليست له صفة في تمثيل الشركة الطاعنة وقت صدوره ، ومن ثم فإن الطعن يكون غير مقبول لرفعه من غير ذى صفة .

(نقض ١٩٩٧/٣/٢٤ ، طعن رقم ٩٦٩ لسنة ٦٠ ق تجاري)

-الوكالة في إبرام عقد لا تجعل للوكيل صفة في تمثيل الموكل في الخصومات المنشأة عن تنفيذ هذا العقد. اعتبار الأخير الطرف الأصيل في العقد . مؤداه حقه في الطعن بالاستئناف على الحكم الصادر على الوكيل بصفته .

(نقض ١٩٩٧/١/٨ - طعن رقم ٦٨٣٢ لسنة ٦٢ ق)

-الحكم الصادر في مواجهة أحد الخصوم . حقه في الطعن عليه وعرض منازعته ولو لأول مرة أمام محكمة الاستئناف متى كان الحكم ضارا بمصلحته وماسا بحقوقه التي يدعيها .

(نقض ١٩٩٧/١/٨ - طعن رقم ٦٨٣٢ لسنة ٦٢ ق)

-فرض الحراسة الإدارية بأداة قانونية . اثره . غل يد الخاضع عن أمواله واعتبار المدعى العام الاشتراكى نائبا عنه في إدارتها . تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بان الحراسة قد فرضت عليه ، وكان يتعين توجيه الدعوى والتكليف بالوفاء إلى الحارس . دفاع جوهري . التفات المحكمة عنه . قصور .

(نقض ١٩٩٧/١/٥ — طعن ٩٧٠٠ لسنة ٦٥ ق)

-دفع الشركة الطاعنة بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة تاسيسا على أن السيارة اداة الحادث كانت بدون لوحات معدنية ، وان شهادة البيانات المستخرجة من قسم المرور غير خاصة بتلك السيارة . رفض الدفع على قالة ان الأوراق حفلت بوصف السيارة واسم مالكها وما يفيد أنها مؤمن عليها لدى الطاعنة وقت الحادث قصور وفساد في الاستدلال .

(نقض ١٩٩٧/١/١ - طعن رقم ٩٧٢٣ لسنة ٦٥ ق)

-الحكم الصادر من محكمة أول درجة بفسخ عقد البيع الابتدائي المتعلق بالمال محل النزاع . اعتباره في حكم التصرف الثابت التاريخ في معنى المادة ١٥ إثبات . فرض الحراسة على المشترى - المحكوم عليه - اثناء نظر الاستئناف واختصام المدعى العام الاشتراكى فيه . لا يؤثر في بقاء حق المشترى في التقاضى بالنسبة لهذا المال وتحقق صفته في الطعن . الدفع بعدم قبول طعنه بالنقض لرفعه من غير ذى صفة . لا أساس له .

(الطعنان رقما ٥٠٣ ، ٥١٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٧/٧/٨)

-نقابة المحامين الفرعية . لها شخصية اعتبارية مستقلة في حدود اختصاصها طبقا للقانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ في شان المحاماة

(الطعن رقم ٣٣١٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٧/٣/٢)

-مفاد النص في المادة ٣٩ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ باحكام

الولاية على المال أنه لا يجوز للوصى إلا بإذن المحكمة بدار عقار القاصر لمدة أكثر من ثلاث سنوات في الأراضى الزراعية ولمدة أكثر من سنة في المبانى، وكذا لمدة تمتد إلى ما بعد بلوغ القاصر سن الرشد لأكثر من سنة .

(الطعن رقم ٣٣٤٠ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٧/٣/٨ ، قرب الطعن رقم ٢٢٥٩ لسنة ٦٥ ق - جلسة ١٩٩٦/٣/١١)

-استقلال شخصية الشركة عن شخصية من يمثلها . اختصامها في شخص ممثلها يجعلها الأصيلة في الدعوى المقصودة بذاتها بالخصومة دونه بصفته الشخصية . قضاء الحكم المطعون فيه بإشهار إفلاس الممثل القانوني بصفته يكون موجها ضد الشركة وينصرف أقره اليها وحدها .

نقض ١٩٩٦/١١/٧ - طعن رقم ٢٤٣٩ لسنة ٦٥ ق)

-وحيث انه لما كان المقرر أن الخصومة لا تنعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة ومن ثم فإنها في مواجهة الخصم المتوفى تكون معدومة ولا ترتب أثرا ، وكان الثابت منت الإعلام الشرعى المقدم في الطعن بوفاة المطعون عليه الأخير بتاريخ ١٩٨٦/١٢/١٩ قبل رفع الطعن فإنه يتعين الحكم باعتبار الخصومة في الطعن بالنسبة له معدومة .

(نقض ١٩٩٤/٤/٢٤ - طعن رقم ٥٥٢ لسنة ٦٠ قضائية . نقض ١٩٩٨/٢/٢٦ - طعن رقم ٣٤٥٤ لسنة ٦٠ قضائية)

-رئيس الحى هو صاحب الصفة في تمثيل وحدته المحلية قبل الغير ولدى القضاء فيما يدخل في نطاق اختصاصه .

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٦ ، الطعنان رقما ٩٧٦٥ لسنة ٦٤ قضائية ٥٤٤٨ لسنة ٦٦ قضائية) .

-عدم تقديم التوكيل الصادر من الطاعن إلى وكيله الذي وكل المحامى رافع الطعن بالنقض حتى حجزه للحكم . أثره . عدم قبول الطعن

لرفعه من غير ذى صفة . لا يغنى عن ذلك ذكر رقم التوكيل .

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٤ ، طعن رقم ٤٣٣ لسنة ٦٠ قضائية)

-الصفة في الدعوى . تعلقها باصول المحاكمة وشرط من شروط القبول في الدعوى . استخلاص توافرها من قبيل فهم الواقع في الدعوى استخلاص قاضى الموضوع بها شرطه . أن يبين الحقيقة التي اقتنع بها في توافرها . طلب المطعون ضده إلزام الطاعنة " هيئة ميناء دمياط " بالتعويض عن نزع ملكية الأرض التي كان يستاجرها باعتبار الجهة الصادر لصاحبها قرار نزع ملكية تلك الأرض لإنشاء ميناء دمياط الجديد . صدور قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٥٤٦ لسنة ١٩٨٠ بتعيين جهة أخرى لتحديد وصرف ذلك التعويض سابقا على صدور القرار الجمهوري رقم ٣١٧ لسنة ١٩٨٥ بإنشاء الهيئة الطاعنة ومنحها الشخصية الاعتبارية . أثره . عدم قبول الدعوى بالنسبة لها لرفعها على غير ذى صفة .

(نقض ١٩٩٧/٦/٢١ ، طعن رقم ٦٢٥١ لسنة ٦٦ ق)

-بطلان الإجراءات المبنى على انعدام صفة أحد الخصوم في الدعوى . من النظام العام . مادة ٣ مرافعات معدلة بالقانون ٨١ لسنة ١٩٩٦ . مؤداه . جواز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٩٧/٦/١٢ ، الطعنان رقما ٥٨٧٠ ، ٧٢٥١ لسنة ٦٦ قضائية)

-الخصوم في الاستئناف . حدودها . مادة ٢٣٦ مرافعات. تصحيح الصفة في الدعوى وجوب أن يتم في الميعاد المقرر ولا يخل بالمواعيد المحددة لرفع الدعوى . مادة ١١٥ مرافعات . وزارة المالية ووزارة الخزانة مسميان لوزارة واحدة تتبعها مصلحة الضرائب . فصل الحكم المطعون فيه بين المسميين ، واعتبار كل منهما ينصرف إلى وزارة تخالف الأخرى . قصور .

(نقض ١٩٩٧/١١/٢٠ ، طعن رقم ١٩٥٠ لسنة ٦٠ ق)

-اختصام الجهة الإدارية القائمة على شئون التنظيم في شأن المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة في الطعن على قراراتها واجب بقوة القانون لاعتبارات المصلحة العامة . المواد ٥٦ ، ٥٩ / ٢ ، ٣ ، ٦٠ ق ٤٩ لسنة ١٩٧٧.

(نقض ١٩٩٧/١١/٣ — طعن زقم ٢٢١٩ لسنة ٦٦ ق)

-إقامة المطعون عليهما الدعوى ضد الطاعنة لتؤدى لهما تعويضا عن موت مورثهما . القضاء استئنافيا بعدم قبول الدعوى المبتدأة لرفعها على غير ذى صفة لعدم مسئولية الطاعنة . معاودتهما اختصام الطاعنة عن ذات الواقعة وركونها لذات السبب . لازمة . القضاء بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها . مخالفة الحكم المطعن فيه هذا النظر . خطأ .

(نقض ١٩٩٧/١١/٩ ، طعن رقم ٦٧٩٨ لسنة ٦٦ ق)

-الدعوى . ماهيتها . لزوم توافر الصفة الموضوعية بطرفيها مؤدى ذلك . الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة لعدم أحقية المدعى في الاحتجاج بطلباته على من وجه إليه دعواه . قضاء فاصل في نزاع موضوعى حول ذلك الحق . حيازته قوة الأمر المقضى . تمنع الطرفين من إعادة طرح ذات النزاع لذات السبب بين نفس الخصوم .

(نقض ١٩٩٧/١١/٩ ، طعن رقم ٦٧٩٨ لسنة ٦٦ ق)

-مجرد وفاة الخصم أو فقده أهلية الخصومة . يترتب عليه بذاته انقطاع سير الخصومة . بلوغ الخصم سن الرشد لا يؤدى بذاته إلى انقطاع سير الخصومة . استمرار الولى الطبيعي في تمثيل القاصر أمام محكمة الاستئناف دون أن ينبهها إلى بلوغه سن الرشد واستمراره حتى صدور الحكم النهائي . أثره . بقاء هذا التمثيل منتجا لكافة آثاره القانونية . اختصامه في صحيفة الطعن بهذه الصفة . صحيح .

(نقض ١٩٩٧/٧/١٣ ، طعن رقم ٦٤٤٧ لسنة ٦٦ق)

-استقلال شخصية الوارث عن مورثه وانفصال التركة عن أشخاص الورثة وأموالهم الخاصة .

(نقض ١٩٩٨/٣/٣٠ ، طعن رقم ١٥٤ لسنة ٦٧ ق أحوال شخصية)

وجوب رفع الطعن بذات الصفة التي كان الطاعن متصفا بها في ذات الخصومة . الطعن أمام المحكمة الابتدائية في قرار لجنة الطعن الضريبي . إغفال الطاعن بيان أن الطعن مقام منه بصفته الشخصية في صدر الصحيفة . لا خطأ طالما أن هذه الصفة مبينة على هامش أصلها .

(نقض ١٩٩٨/٢/١٦ - طعن رقم ٣١٢٤ لسنة ٦٠ ق)

-تمثيل الولى الطبيعي لابنه في الخصومة امام محكمة أول درجة حتى صدر الحكم فيها بلوغه سن الرشد إقامة الاستئناف . رفع والده الطعن . اثره عدم قبول الاستئناف لرفعه من غير ذى صفة . لا ينال من ذلك إقرار المطعون ضده بالموافقة على إجراءات الاستئناف أو إصداره توكيلا لاحقا لوالده لمباشرة الخصومة في الاستئناف نيابة عنه . علة ذلك .

(نقض ١٩٩٨/٢/١٤ ، طعن رقم ١٠٧٠٢ لسنة ٦٦ ق)

-الحق في الطعن . ثبوته لمن كان طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه وبصفته التي كان متصفا بها . رفعه الطعن بهذه الصفة بعد زوالها أثره . عدم قبول الطعن .

(نقض ١٩٩٨/٢/١٤ - طعن رقم ١٠٧٠٢ لسنة ٦٦ ق)

-قاعدة المصلحة في الدعوى . تطبيقها حال رفعها وعند استئناف الحكم الصادر فيها . مناطها . كون الحكم المستانف قد أضر بالمستأنف حين قضى برفض طلباته كلها او بعضها ، أو أن يكون محكوما عليه بشئ لخصمه أيا كان مركزه في الدعوى سواء كان مدعيا أو مدعى عليه .

(نقض ١٩٩٨/١/١١ ، طعن رقم ٤٨٠٠ لسنة ٦١ ق)

-لا تكفى المصلحة الاقتصادية لإقامة الدعوى :

المصلحة التي تجيز رفع الدعوى . ماهيتها . المصلحة القانونية دون الاقتصادية . مادة ٣ مرافعات .

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٣ ، الطعنان رقما ٨٢٤٠ ، ٨٢٩٦ لسنة ٦٥ قضائية)

-لا يجوز اختصام الوكيل في الأعمال التي وكل فيها :

مؤدى نص المادة ٦٩٩ من القانون المدنى أن ما يجريه الوكيل من تصرفات وكل فيها هى لحساب الأصيل ، فإذا باشر إجراء معينا سواء كان من أعمال التصرف أو الإدارة ، فلا يجوز مقاضاته عن هذا الإجراء وإنما توجه للأصيل . لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق أن جوهر النزاع بين الطاعن والمطعون ضده الأول يدور حول حصول البيع الموكل فيه الأول من عدمه ، وكان إجراء هذا التصرف وإنما يكون لحساب الأصيل مما يقتضى توجيه الدعوى في النزاع الناشئ عنه إلى الأخير . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى من الطاعن - بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفة - وبإثبات التعاقد موضوع النزاع على سند أنه مفوض في إبرامه والتوقيع عليه بمقتضى عقد الوكالة ، فإنه يكون قد اخطأ في تطبيق القانون .

(نقض ١٩٩٥/٤/١٩ طعن رقم ١١٩ لسنة ٦٤ قضائية)

-الوزير هو صاحب الصفة في تمثيل وزارته والمصالح التابعة لها :

الوزير يمثل وزارته والمصالح التابعة لها فيما ترفعه أو يرفع عليها من دعاوى وطعون . منح منه الصفة إلى الغير متى نص القانون على ذلك في الحدود التي يعينها تبعية امين عام مصلحة الشهر العقاري لوزير العدل بصفته الرئيس الأعلى للمصلحة . أثره . عدم جواز تمثيل الأول للمصلحة

أمام القضاء .

(الطعنان رقما ٢٧٣٩ ، ٢٩٣٤ لسنة ٥٩ ق ، جلسة ١٩٩٦/٦/٢٣)

لما كان المحافظ في دائرة اختصاصه هو الرئيس لجميع الأجهزة والمرافق ، وانه هو الذي يمثل المحافظ أمام القضاء وفى مواجهة الغير ، وكان النزاع المطروح في الطعن الماثل يدور حول احقية الطاعن في استرداد المبالغ التي قام بسدادها لمحافظة .. عن مزاد علنى أجرته لبيع وتمليك محلات مملوكة لها ، فإن المطعون عليه الأول - المحافظ .... يكون هو الممثل للشئون المالية التابعة للمحافظة المعنية بالخصومة دون المطعون عليه الثانى - مدير الإدارة العامة للشئون المالية بالمحافظة - الذي باشر إجراءات المزاد ، ويكون اختصام هذا الأخير في الطعن بالنقض اختصاما لغير ذى صفة ، ومن ثم غير مقبول .

(نقض ١٩٩٤/١١/٣٠ ، طعن رقم ٢٦٩٧ لسنة ٦٠ قضائية . قرب الطعن رقم ٢٠٨٦ لسنة ٥٩ - جلسة ١٩٩٤/٥/٢٦)

-رئيس مجلس المدينة هو صاحب الصفة في تمثيل وحدته أمام القضاء:

-وحدات الحكم المحلى لها الشخصية الاعتبارية المستقلة . مقتضاه رئيس المدينة هو صاحب الصفة في تمثيل وحدته المحلية أمام القضاء وفى مواجهة الغير . مسئولية عن الأضرار المترتبة عن إنشاء وإدارة وتشغيل وصيانة عمليات المياه والصرف الصحى داخل المدنية . المواد ١ ، ٤ ، ٧ ، ٣٥ ، ٤٣ ، ٥١ ، ٦٩ من القانون ٤٣ لسنة ١٩٧٩ الخاص بنظام الحكم المحلى والمادة ١٦ من قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٧ لسنة ١٩٨١ . قضاء الحكم المطعون فيه بإلزام رئيس مجلس إدارة الهيئة القومية لمياه الشرب والصرف الصحي بالمخالفة لذلك . خطأ . في القانون .

(الطعن رقم ١٨٩٧ لسنة ٦١ ق جلسة ١٩٩٦/٣/٢٠)

تنبيه :

ينبغي ملاحظة أن القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ وإن كان قد عدل بالقانون ٨٤ لسنة ١٩٩٦ إلا أن التعديل لم يتناول المواد التي أشار اليها الحكم .

-رئيس مجلس إدارة هيئة المجتمعات العمرانية الجديدة هو صاحب الصفة في تمثيلها أمام القضاء :

-مفاد المواد ٢ ، ٢٧ ، ٣٦ ، ٤٢ من القانون رقم ٥٩ لسنة ١٩٧٩ في شأن المجتمعات العمرانية الجديدة أن المشرع خول هيئة المجتمعات العمرانية الجديد سلطة إقامة تلك المجتمعات وجعلها دون غيرها جهاز الدولة المسئول عن إنشائها ومنحها الشخصية " الاعتبارية المستقلة " وجعل رئيس مجلس إدارتها وحده صاحب الصفة في تمثيلها أمام القضاء فإنه لا صفة للطاعن (وزير التعمير والمجتمعات العمرانية) في تمثيلها في هذا الشأن ولا يغير من ذلك أن يكون الطاعن هو رئيس مجلس إدارتها ، لأنه لا يوجد ما يحول قانونا أن يكون للشخص أكثر من صفة .

(نقض ١٩٩٥/١/١١ ، الطعنان رقما ٨١٠٠ ، ٨٢٤١ لسنة ٦٣ قضائية ، قرب الطعن رقم ٧٧٤ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢ س ٣٧ ع٢ ص ٩٢١)

-لا يجوز اختصام مصلحة الشهر العقاري في شخص أمينها العام :

-الوزير يمثل وزارته والمصالح التابعة لها فيما ترفعه أو يرفع عليها من دعاوى وطعون . منح هذه الصفة إلى الغير متى نص القانون على ذلك في الحدود التي يعنيها . تبعية أمين مصلحة الشهر العقاري لوزير العدل بصفته الرئيس الأعلى للمصلحة . أثره . عدم جواز تمثيل الأول للمصلحة أمام القضاء .

(نقض ١٩٩٦/٦/٢٣ ، الطعنان رقما ٢٧٣٩ ، ٢٩٣٤ لسنة ٥٩ قضائية)

-صفة الحارس القضائي :

-مؤدى المادتين ٧٣٤ و ٧٣٥ من القانون المدنى أن الحارس القضائي ينوب عن ذوى الشان في مباشرة أعمال حفظ الأموال وما تستتبعه من أعمال التصرف المحدودة التي تلحق بها بالضرورة فيكون له وحده الحق في التقاضي بشأنها ، أما ما يجاوز تلك الحدود من أعمال التصرف الأخرى والمتعلقة بأصل تلك الأموال ومقوماتها ، فتظل لذوى الشان وحدهم أهليتهم الكاملة في القيام بها والتقاضى بشأنها ما لم يتفقوا على غير ذلك أو يصدر به ترخيص من القضاء ، لما كان ذلك وكان الثابت من الحكم الصادر في الدعوى ٢٦٢١ لسنة ١٩٩٠ مدنى مستعجل الإسكندرية بفرض الحراسة على العقار الذي تقع به شقة النزاع أنه قصر مهمة الحارس على إدارته ، ولم يرخص له بأي عمل من أعمال التصرف ، وإذ كانت الدعوى المقامة من المطعون ضده على الطاعن بفسخ عقد بيع النزاع تهدف إلى زوال التصرف المعقود بينهما ، فإنه تخرج عن نطاق المهمة المنوط بالحارس القضائي لتعلقها بأصل الأموال الموضوعة تحت الحراسة ، ومن ثم تتوافر الصفة في مباشرتها لغير المطعون ضده باعتباره من ملاك العقار ، وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون .

-أن مفاد نصوص المواد ٧٣٢ ، ٧٣٣ ، ٧٣٤ من القانون المدنى أن الحارس القضائي يصبح بمجرد تعينه ، وبحكم القانون نائبا عن صاحب الحق في المال الموضوع تحت الحراسة ، وتغدو المحافظة على هذا المال من أهم التزاماته ، وأن سلطته تضيق أو تتسع بالقدر الذي يحدده الحكم القضائي بتعيينه .

-الأصل وفقا لنص المادة ١٠٥ من القانون المدنى أن ما يبرمه النائب في حدود نيابته ينصرف إلى الأصيل ، وبالتالي فإن استيفاءه للحقوق

والتخالص بشانها يبرئ ذمة المدينين بها .

(نقض ١٩٩٥/١٢/١٢ ، طعن رقم ٧٠٩٢ لسنة ٦٤ قضائية)

-لما كان الثابت من الحكم الصادر في الدعوى ٢٦٣ لسنة ١٩٩٠ مدنى مستعجل الإسكندرية بفرض الحراسة القضائية على العقار الذي به شقة النزاع انه استند في قضائه بتوافر الخطر الموجب للحراسة على أن المطعون ضده يضع يده على العقار وباع وحداته ويستأثر بإيراداته دون محاسبة باقى الشركاء ، وقد حدد منطوق الحكم مهمة الحارس بإدارة العقار وتحصيل ريعه وإيراداته توزيعها على الشركاء بما يفيد بطريق اللزوم أنه ناط استيفاء أقساط الثمن المستحقة من ثمن الشقق التي باعها المطعون ضده ، وإذ كان الثابت بالأوراق أن الحارس بصفته استوفى من الطاعن الأقساط المستحقة عليه من ثمن شقة النزاع حتى شهر مايو ١٩٩٤ بموجب إيصالات موقعة منه ، فإن ذلك الوفاء يبرئ ذمة الطاعن ، وينتفى موجب إعمال الشرط الصريح الفاسخ الوارد بعقد البيع سند الدعوى ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(نقض ١٩٩٥/١٢/١٢ ، طعن رقم ٧٠٩٢ لسنة ٦٤ ق)

-نيابة الحارس القضائي يحددها الحكم الصادر بتعيينه ونصوص القانون .

(نقض ١٩٩٧/٧/١٣ ، طعن رقم ٦٤٤٧ لسنة ٦٦ق)

- لا يجوز اختصام الحارس القضائي بصفته الشخصية في دعاوى الحراسة :

-فرض الحراسة القضائية على العقار . أثره .غل يد المالك عن إدارته. الحارس القضائي هو صاحب الصفة في مباشرة أعمال الإدارة المتعلقة به . ثبوت صفته بمجرد صدور الحكم الذي يقيمه دون حاجة إلى أي إجراء

آخر . وجوب اختصامه بصفته حارسا وليس بصفته الشخصية في دعاوى الحراسة .

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٦ ، طعن رقم ٦٠٢١ لسنة ٦٣ ق)

- انتفاء صفة الوارث بعد وفاة مورثه إذا كان الحق لصيقا بشخص المتوفى :

لما كان البين من الأوراق أن الطاعنين استأنفا السير في الدعوى أمام محكمة الاستئناف بعد وفاة ابنهما المستانف الأصلى تنفيذا للحكم الصادر عليه من المحكمة العسكرية العليا في قضية الجناية رقم ٧ لسنة ١٩٨١ عسكرية عليا ، والتى أقام الخصومة الماثلة انتفاء تطبيق أحكام قانون الأحكام العسكرية رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٦ عليه فيها ، وكان لازم وفاة المدعى انقضاء الحق المدعى به متى كان لصيقا بشخصه غير متصور أن تنتقل المطالبة به إلى الغير ، ومن ثم فلا تكون للطاعنين ثمة صفة في حمل لواء الخصومة في الاستئناف بعد وفاة المستانف للحكم لهما بالطلبات السالف الإشارة إليها ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه إلى هذه النتيجة الصحيحة ، وقضى بعدم قبول الاستئناف على سند من انتفاء صفة الطاعنين فيه ، فإنه يكون قد وافق صحيح القانون .

(نقض ١٩٩٥/٣/٢٦ ، طعن رقم ٢٤٤١ لسنة ٦٠ ق)

ملحوظة :

المحكمة أن تقضى بذلك من تلقاء نفسها بعد أن أصبحت الصفة من النظام العام بمقتضى التعديل الذي أدخل على المادة ٣ بالقانون ٨١ لسنة ١٩٩٦ .

-تنازل المحكوم له عن الحكم يترتب عليه انعدام مصلحته في الطعن عليه :

الطعن بالنقض . المقصود به . مخاصمة الحكم النهائى الذي يطعن عليه بهذا الطريق . تنازل المطعون ضده عن الحكم المطعون فيه . أثره . عدم قبول الطعن .

(نقض ١٩٩٥/٣/٢٩ ، طعن رقم ٨٧١٨ لسنة ٦٣ ق)

- إلغاء النص التشريعي ضمنا : إلغاء النص التشريعي المتضمن قاعدة عامة لا يتم إلا بتشريع لاحق بنص صراحة على هذا الإلغاء . أو قاعدة عامة لا يتم إلا بتشريع لاحق بنص صراحة على هذا الإلغاء ، أو يشتمل على نص يتعارض مع التشريع القديم ، أو ينظم من جديد الموضوع الذي سبق أن قرر قواعده ذلك التشريع . مادة ٢ مدنى . المقصود بالتعارض أن يرد النصان على محل واحد ويستحيل إعمالهما فيه معا .

(نقض ١٩٩٧/٥/٢٤ طعن رقم ٣٨٦٩ لسنة ٦١ قضائية ، نقض ١٩٩٧/٥/٢٥ الطعنان رقما ٦٠٦١ لسنة ٦٤ ، ١٠٢٢٥ لسنة ٦٥ ق)

- رفع الدعوى من غير صاحب الصفة أو على من ليس له صفة فيها يترتب عليه إنعدام الخصومة :

الصفة في الدعوى . شرط لازم لقبولها والاستمرار في موضوعها . لازمة أن ترفع الدعوى ممن او على من له صفة فيها .

(نقض ١٩٩٥/٣/٨ طعن رقم ٦٨٣٢ لسنة ٦٣ ق)

- من المقرر أن الخصومة لا تنعقد إلا بين أشخاص موجودين على قيد الحياة ومن ثم فإنها في مواجهة الخصم المتوفى تكون معدومة ولا ترتب أثرا .

(نقض ١٩٩٨/٢/٢٦ ، طعن رقم ٣٤٥٤ لسنة ٦٠ ق)

- اختصام القاصر في دعوى كبائع دون اختصامه في شخص الممثل القانوني له . أثره . انعدام الحكم الصادر فيها . لا يغير من ذلك القضاء في

استئناف هذا الحكم وفى التماس إعادة النظر بعدم قبولهما شكلا لرفع الأول من غير ذى صفة لعدم تقديم الوصية دليل وصايتها على القاصر ولرفع الثانى بعد الميعاد . للخصم الأصيل مباشرة دعوى جديدة ببطلان الحكم الابتدائي . مخالفة ذلك . خطأ .

(نقض ١٩٩٦/٢/٢٧ ، طعن رقم ٢٥٠٩ لسنة ٦٠ ق)

- لما كان الطاعنون قد اختصموا المطعون ضده العاشر ، أحد البائعين في صحيفة الاستئناف في شخص والدته المطعون ضدها التاسعة بصفتها وصية عليه ، وكان هذا الأختصام باطلا لبلوغه سن الرشد في ١٩٩١/١٠/١ قبل رفع الاستئناف الحاصل في ١٩٩٢/١/٢٨ ، فإن تمثيل المطعون ضده العاشر بوالدته بعد زوال صفتها كوصية لبلوغه سن الرشد فإنه يعد اختصاما باطلا ، ومتى كان ذلك فلا يعد طرفا في خصومة الاستئناف ويكون كمن لم يختصم أصلا فيها .

(نقض ١٩٩٥/٦/١٤ ، طعن رقم ٢٠٤٥ لسنة ٦٤ ق)

- إذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعنين تمسكوا في دفاعهم أمام محكمة الاستئناف أن المطعون ضدهم اختصموا الطاعن الأول عن نفسه وبصفته وليا طبيعيا على بناته الطاعنات ، باعتبار أنهم قصر رغم بلوغهن سن الرشد قبل رفع الدعوى الحاصل في ٢٩ /١٩٨٥/١ ، كما اختصموا وليد في شخصه ، رغم أنه قاصر دون توجيه الخصومة في شخص الطاعن الأول والده بصفته وليا طبيعيا عليه وقدموا شهادات قيد المواليد الدالة على صحة هذا الدفاع فإن مؤدى ما تقدم اعتبارهم غير ممثلين في الخصومة تمثيلا صحيحا وتكون هذه الخصومة بالنسبة لهم غير ذى أثر ، وبالتالى تكون منعدمة حتى ولو لم يتنبه الخصوم والمحكمة إلى صفة وضع هؤلاء الطاعنين .

(نقض ١٩٩٥/٢/٩ ، طعن رقم ٢١٨٦ لسنة ٥٩ قضائية ، نقض ١٩٨١/٥/٥ سنة ٣٢ ، الجزء الثانى ص ١٣٨٢ ، نقض ١٩٨٠/١/١٧ سنة ٣١ الجزء الأول ص ١٩٧ ، نقض ١٩٦٣/٦/١٩ سنة ١٤ ، العدد الثانى ص ٨٢٣)

- مؤدى نص المادتين ١٨ ، ٤٧ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ بأحكام الولاية على المال أنه متى بلغ القاصر إحدى وعشرين سنة دون أن يتقرر قبل بلوغه هذه السن استمرار الولاية أو الوصاية عليه أصبح رشيدا وتثبت له الأهلية بحكم القانون ، ومقتضى ذلك تمثيل القاصر في الخصومة تمثيلا صحيحا قبل بلوغه سن الرشد لا يكون إلا بتوجيهها إلى شخص الولى أو الوصى عليه .

(نقض ١٩٩٥/٢/٩ طعن رقم ٢١٨١ لسنة ٥٩ قضائية ، نقض ١٩٩٢/٧/١٦ ، طعن رقم ٢٠٧٥ لسنة ٥٧ ق ، ١٩٨٩/٣/٢٢ سنة ٤٠ ، جزء أول ص ٨٢٣)

- صفة بنك ناصر الاجتماعي بالنسبة للتركات الشاغرة :

لما كان ما تقدم وكان بيت المال والذى أصبح بنك ناصر الاجتماعي يمثله قانونا بعد أن آلت إليه تبعية الإدارة العامة للتركات " بيت المال سابقا " ، وإن كان لا يعتبر وارثا شرعيا وذلك على ما ذهب إليه جمهور الفقهاء ، والذى استمد منه قانون المواريث أحكامه في هذا الصدد ، وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا أنه وقد آلت إليه التركة على أنها من الضوائع التي لا يعرف لها مالك ، وذلك وفق عجز المادة الرابعة من قانون المواريث المشار إليها فتكون تحت يده بحسبانه أمينا عليها ليصرفها في مصارفها الشرعية ، فإنه يكون بذلك قد تحققت له المصلحة وتوافرت له الصفة ، وبالتالى يعتبر من ذوى الشان ممن لهم الحق في الطعن على الإعلام الشرعى الذي ينطوى على توريث من لا حق له فيه بطلب بطلانه ، سواء أكان ذلك في صورة دعوى مبتداة أو في صورة دفع وذلك توصلا إلى أيلولة

التركة الشاغرة إليه ، لما كان ذلك وكانت الهيئة قد انتهت إلى هذا النظر بالأغلبية المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية ، فإنها تعدل عن الأحكام التي ارتأت غير ذلك والتى قصرت إنكار الوراثة الذي يستدعى صدور حكم على خلاف الإعلام الشرعى على وارث حقيقي ضد آخر يدعى الوراثة .

وحيث أن الطعنين استوفيا اوضاعهما الشكلية . وحيث ان مبنى النعى على الحكمين المطعون فيهما بالسبب الأول من الطعن الأول والسبب الثانى من الطعن الثانى مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن إنكار الوراثة الذي يستدعى صدور حكم على خلاف الإعلام الشرعى يجب أن يرفع من وارث حقيقي ضد آخر يدعى الوراثة ، وبنك ناصر الاجتماعي لا يعتبر وارثا بهذا المعنى ، إذ تؤول إليه التركة على انها من الضوائع التي لا يعرف لها مالك . ولما كان الحكمان المطعون فيهما قد خالفا هذا النظر وقضيا ببطلان الإعلام الشرعى رقم ١٦٢ لسنة ١٩٨٧ وراثات الأزبكية فإنهما يكونان معيبين بما يستوجب نقضهما .

وحيث أن هذا النعى في غير محله ذلك بأن التركات الشاغرة توضع تحت يد بنك ناصر الاجتماعي بحسبه امينا عليها ليصرفها في مصارفها الشرعية ، بما مقتضاه أيلولتها إليه في حالة عدم تحقق شروط استحقاق الإرث وقت المورث أو الحكم باعتباره ميتا ، وذلك على ما سلف بيانه ، ومن ثم فإن من مصلحته الطعن على إشهادات الوراثة مطالبا بأيلولة التركة إليه لتحقق مانع من موانع الإرث ، سواء اكان ذلك في صورة دعوى مبتداة أو في صورة دفع ، ولما كان الحكمان المطعون فيهما قد التزما هذا النظر فإن النعى يكون على غير اساس .

(نقض ١٩٩٥/١٢/٢٥ الطعنان رقما ٣٦ لسنة ٦١ ق ، ١٥٤ لسنة ٦٣ ق أحوال

شخصية صادر من الهيئة العامة للمواد المدنية)

- محكمة النقض . التزامها من تلقاء ذاتها التأكد من توافر شروط الطعن والقضاء بعدم قبول لتخلف شرط الصفة أو المصلحة .

(الطعن رقم ٢٥٢٢ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٦/٣/٣ ، قرب الطعن رقم ١٠٤٤ السنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/١٢/١٩ سنة ٢٩ ق - جزء ثان ص ١٩٥٦)

- لصاحب الصفة رفع دعوى مبتداة ببطلان الحكم الذي صدر ضده في دعوى كان يمثله فيها من لا صفة له في ذلك :

لما كان البين من المفردات المنضمة أن الطاعنين كانا قاصرين وقت رفع الدعوى ٤٥٥ لسنة ١٩٧٨ مدنى الزقازيق الابتدائية - وهو ما لا يماري فيه المطعون ضده الأول - ورغم ذلك اختصمهما الأخير كبالغين ولم يختصمهما في شخص الممثل القانوني لهما ، فإن الحكم الصادر في تلك الدعوى يكون منعدما ، ولا يؤثر في هذا النظر ما قضى به في الاستئناف ٤٦٨ سنة ٣٢ ق أو التماس إعادة النظر ٢٠٠ سنة ٢٥ ق من عدم قبولهما شكلا لرفع الأول من غير ذى صفة لعدم تقديم الوصية ما يدل على وصيانها على الطاعنين ولرفع الثاني بعد أكثر من أربعين يوما من صدور الحكم الأول ، إذ تنحصر حجية الحكمين الأخيرين - وفقا للأساس القانوني المشار إليه آنفا - على ما قضى به في الشكل ولا يحول دون الخصم الأصيل ومباشرة دعوى جديدة بطلب بطلان الحكم الابتدائي لانعدامه على نحو ما سلف بيانه ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا بمخالفة للقانون ، والخطأ في تطبيقه وهو ما حجبه عن بحث موضوع دعوى رد وبطلان عقد البيع المنسرب لمورث الطاعنين بما يعيبه كذلك بالقصور في التسبيب .

(الطعن رقم ٢٥٠٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٧ ، قرب الطعن رقم

٥٤٥ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٠/١/١٧ س ٣١ ج ١ ص ١٩٧)

- الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة أو بعدم قبولها لرفعها على غير ذى صفة ليس له حجية قبل صاحب الصفة الحقيقي سواء كان مدعيا او مدعى عليه :

إذا حكم بعدم قبول الدعوى تأسيسا على عدم ثبوت صفة مباشر الإجراءات في تمثيل المدعى ، فهو قضاء في الشكل تنحصر حجيته في حدود ذات الخصومة ولا يتعداها إلى غيرها ، ولا تمنعه من مباشرة دعوى جديدة ، ولو كان سند الصفة سابقا على ذلك الحكم .

(نقض ١٩٨٤/٣/٢٩ ، طعن رقم ٢٤٤ لسنة ٥٠ ق)

- النائب عن أي من طرفى الدعوى في مباشرة إجراءات الخصومة عدم اعتباره طرفا في النزاع الذي يدور حول الحق المدعى به . ثبوت صلاحيته لتمثيل أي منهما . كاف لتوافر الصفة الإجرائية اللازمة لصحة شكل الخصومة . الحكم بعدم قبول الدعوى لعدم ثبوت صفة مباشرة الإجراءات في تمثيل الخصم قضاء في الشكل تنحصر حجيته في إجراءات الخصومة في ذات الدعوى دون غيرها . للخصم الأصيل مباشرة دعوى جديدة ولو كان سند الصفة سابقا على ذلك الحكم .

(نقض ١٩٩٦/٢/٢٧ ، طعن رقم ٢٥٠٩ لسنة ٦٠ قضائية)

- الحكم الجنائي البات بإلزام شخص معين أو شركة معينة بالتعويض المؤقت له حجية على صفته باعتباره مسئولا عن التعويض في دعوى تكملة التعويض :

إن الفقرة الثانية من المادة ٢٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية المعدلة بالقانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٧٦ قد أجازت للمضرور من الجريمة إدخال المؤمن لديه في الدعوى المدنية المرفوعة تبعا للدعوى الجنائية كما أجازت المادة

٢٥٨ مكررا من ذات القانون رفع الدعوى المدنية قبل المؤمن لديه لتعويض الضرر الناشئ عن الجريمة أمام المحكمة التي تنظر الدعوى الجنائية ، فإذا استعمل المضرور هذا الحق وصدر حكم جنائي من المحكمة الجنائية قضى بإدانة المتهم لاقترافه الجريمة المنسوبة إليه وبإلزامه في الدعوى المدنية بأداء تعويض مؤقت بالتضامم مع شركة التامين المؤمن لديها من مخاطر السيارة التي تسببت في وقوع الحادث وصار باتاً ، فإن هذا الحكم لا تقتصر حجيته أمام المحاكم المدنية على ما فصل فيه في الدعوى الجنائية من ارتكاب المتهم للجريمة التي دين عنها بل تمتد حجيته إلى قضائه في المسألة الأساسية التي حسمها في الدعوى المدنية سواء في شأن تحقق مسئولية مرتكب الحادث عن التعويض بتوافر أركان هذه المسئولية من خطأ وضرر وعلاقة سببية أو بصدد ثبوت مساءلة شركة التامين عن أداء التعويض للمضرور عن الأضرار من جراء الحادث الذي وقع بسيارة مؤمن من مخاطر ها لديها فيمتنع على هذه الشركة في دعوى تكملة التعويض العودة إلى مناقشة تلك المسألة التي فصل فيها الحكم ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها أو أثيرت ولم يبحثها الحكم .

(نقض ١٩٩٦/٣/٢٨ ، طعن رقم ٣٣٤٤ لسنة ٦٠ ق ، نقض ١٩٨٩/٦/٢٩ ، مجموعة المكتب الفنى سنة ٤٠ ، العدد الثانى ص ٧٤٦ ، قرب ١٩٨٧/٦/١١ سنة ٣٨ ، العدد الثاني ص ٨٠٩ ، ١٢ / ١٢/ ١٩٩٣ ، طعن رقم ٣٠٩٤ لسنة ٥٩ ق)

-لما كان البين من الأوراق أن الطاعنين اختصما الشركة المطعون ضدها في الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية في قضية الجنحة رقم .... راعتبارها المؤمن لديها من مخاطر السيارة تسبب في وقوع الحادث ، وانها بذلك تلتزم مع المتهم بأداء التعويض المؤقت اليهما عما اصابهما من ضرر ، فإن الحكم الجنائي الصادر في تلك القضية الجنائية والذى قضى في

الدعوى المدنية التابعة للدعوى الجنائية بإلزام المتهم والشركة المطعون ضدها بالتضامن أن يؤديا إلى المضرورين - الطاعنين - مبلغ مائة جنيه وواحد تعويضا مؤقتا يحوز حجية - بعد أن صار باتا - في شأن ثبوت مسئولية الشركة المطعون ضدها عن التعويض باعتبارها الشركة المؤمنة على مخاطر السيارة التي تسببت في إحداث الضرر الذي لحق بالطاعنين ، مما يمتنع معه على هذه الشركة أن تثير من جديد في الدعوى المطروحة التي أقيمت بطلب التعويض الكامل منازعة تتعلق بتحقق مساءلتهما عن التعويض لورود هذه المنازعة على ذات المسألة الأساسية المقضى فيها بالحكم الجنائي ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وقضى بعدم قبول الدعوى بالنسبة للشركة المطعون ضدها لرفعها على غير ذى صفة ، رغم سابق الزامها بالتعويض المؤقت بالتضامن مع قائد السيارة ، فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(نقض ١٩٩٦/٣/٢٨ ، طعن رقم ٣٣٤٤ لسنة ٦٠ ق)

-الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء الصفة تعلقه بالنظام العام . مادة ٣ مرافعات ، المعدلة بالقانون ٨١ لسنة ١٩٩٦ . إثاره الدفع لأول مرة أمام محكمة النقض . شرطه . ألا يستلزم الفصل فيه بحث عناصر واقعية لم تكن تحت نظر محكمة الموضوع عند الحكم في الدعوى . التحقق من ملكية طرفى النزاع للعقارية المرتفق والمرتفق به . عنصر واقعى يستلزم تحقيقه الفصل في الدفع . اثره . عدم قبول التحدي به لأول مرة أمام محكمة النقض .

(نقض ١٩٩٩/١١/٣٠ ، طعن رقم ٤٣٤٧ لسنة ٦٨ ق)

-إلغاء النص التشريعي ضمنا .

إلغاء النص التشريعي المتضمن قاعدة عامة لا يتم إلا بتشريع لاحق

ينص صراحة على هذا الإلغاء ، او يشتمل على نص يتعارض مع التشريع القديم او ينظم من جديد الموضوع الذي سبق ان قرر قواعده ذلك التشريع . مادة ٢ مدنى . المقصود بالتعارض ان يرد النصان على محل واحد ويستحيل إعمالهما فيه معا .

(نقض ١٩٩٧/٥/٢٤ ، طعن رقم ٣٨٦٩ لسنة ٦١ قضائية ، نقض ١٩٩٧/٥/٢٥ ، الطعنان رقما ٦٠٦١ لسنة ٦٤ ، ١٠٢٢٥ لسنة ٦٥ ق)

-شروط قبول الدعوى : المصلحة :

المصلحة الشخصية المباشرة . شرط لقبول الدعوى او الطعن أو اي طلب او دفع - تخلف ذلك - اثره - عدم قبول الدعوى - للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها في اي حالة كانت عليها الدعوى - المادتان ٣ مرافعات معدلة بق ٨١ لسنة ١٩٩٦ ، ٣ من القانون المذكور .

النص في المادة ٣ من قانون المرافعات رقم ١٣ سنة ١٩٦٨ المعدل بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٩٦ ، على ان " لا تقبل اى دعوى كما لا يقبل أي طلب أو دفع استنادا لأحكام هذا القانون او اي قانون آخر ، لا يكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون ... وتقضى المحكمة من تلقاء نفسها في اس حالة تكون عليها الدعوى ، بعدم القبول في حالة عدم توافر الشروط المنصوص عليها في الفقرتين السابقتين " والنص في المادة الثالثة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٩٦ على ان يسرى حكم هذا القانون على كافة الدعاوى والطعون المنظورة أمام جميع المحاكم على اختلاف جهاتها وولايتها واختصاصاتها ودرجاتها وأنواعها ما لم يكن قد صدر فيها حكم بات ..." يدل على انه يشترط لقبول الدعوى والطعن — او اى طلب أو دفع ان يكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية ومباشرة ، أي يكون هو صاحب الحق أو المركز القانوني محل النزاع او نائبه ، فإذا لم يتوافر هذا

الشرط تقضى المحكمة من تلقاء نفسها - وفى حالة كانت عليها الدعوى - بعدم القبول .

(الطعن رقم ٢٣٠٢ لسنة ٦٧ ق — جلسة ١٩٩٩/٢/١٧)

-شروط قبول الدعوى : الصفة :

-عدم اتخاذ الإجراءات القانونية لتحويل مشروع الصالحية إلى شركة مساهمة قطاع عام وصيرورته وحدة من وحدات وزارة الزراعة . مؤداه . عدم تمتعه بالشخصية الاعتبارية . أثره . وزير الزراعة هو الممثل القانوني له وصاحب الصفة في التقاضي بشانه .

-مفاد نص المادتين الأولى والثانية من قرار وزير الزراعة رقم ٣٥٩ الصادر بتاريخ ١٩٨٨/٤/٢ ، والمواد الأولى والثانية والثالثة من قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤ الصادر في ١٩٨٨/٨/١٨ ، والمادة الأولى من قرار وزير الزراعة رقم ١٣٢٩ الصادر في ١٩٨٨/١٢/١٩ أن مشروع الصالحية المشار إليه بديباجة قرار وزير الزراعة رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٨٨ لم يكن قد اتخذت في شأنه الإجراءات القانونية لتحويله إلى شركة مساهمة من شركات القطاع العام حتى صدور قرار رئيس الجمهورية رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٨٨ بنقل تبعية إلى وزارة الزراعة ، ثم صيرورته بعد ذلك وحدة من وحداتها بموجب قرار نائب رئيس مجلس الوزراء ووزير الزراعة واستصلاح الأراضى رقم ١٣٢٩ لسنة ١٩٨٨ مما مؤداه أن المشروع سالف الذكر يعتبر إدارة أو وحدة تابعة لوزير الزراعة ولا تتمتع بالشخصية الاعتبارية ، ومن ثم يكون وزير الزراعة هو الممثل القانوني لهذا المشروع وصاحب الصفة في التقاضى بشانه.

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٦٣ ق — جلسة ١٩٩٩/٤/١١)

-رئيس مجلس إدارة الجمعية التعاونية التعليمية بصفته . هو الممثل للمدرسة أمام القضاء .

تنص المادة ٢٧ من قرار وزير التعليم رقم ٨٣ لسنة ١٩٩٠ بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١ لسنة ١٩٩٠ بشان الجمعيات التعاونية التعليمية على أن مجلس إدارة الجمعية هو الذي يمثل المدرسة أمام القضاء وينوب عنه في ذلك رئيس مجلس الإدارة بصفته .

(الطعن رقم ٨١٩ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/١٢/٦)

-الصفة في الدعوى :

" وجوب مباشرة الخصومة وإجراءاتها من وقبل من تتوافر فيه اهلية التقاضي (الأهلية الإجرائية) "

المواجهة بين الخصوم . مناطها . مباشرة الخصومة وإجراءاتها من وقبل من تتوافر فيه اهلية التقاضى . تخلفها . اثره . وجوب توجيه الإعلانات وسائر الإجراءات إلى من ينوب عنه قانونا . التزام الخصم بمراقبة ما يطرا على خصمه من وفاة أو تغيير في الصفة أو الحالة .

إذ كانت المواجهة بين الخصوم من اركان التقاضي التي لا يقوم إلا بها ، ولا تتحقق هذه المواجهة إلا إذا بوشرت الخصومة وإجراءاتها ، ومنها الإعلانات من وقبل من تتوافر فيه أهلية التقاضى ويقصد بأهلية التقاضى صلاحية الخصم للقيام بالعمل الإجرائي أو تلقيه ، وهى تتوافر متى كان الخصم أهلا لأداء الحق محل التداعى ، فإذا لم تتوافر في الخصم هذه الأهلية تعين أن توجه الإعلانات وسائر الإجراءات إلى أن ينوب عنه قانونا في الخصومة وإجراءاتها من ولى أو وصى أو قيم وكان من المقرر أن من واجب الخصم أن يراقب ما يطرا على خصمه من وفاة أو تغيير في الصفة أو الحالة ، حتى تأخذ الخصومة مجراها القانون الصحيح .

(نقض ٢٠٠٠/٢/٢٨ ، طعن رقم ٧٢٥٣ لسنة ٦٤ ق)

-" أثر زوال العيب الذي شاب تمثيل ناقص الأهلية "

زوال العيب الذي شاب تمثيل ناقص الأهلية أثناء مباشرة الخصومة . أثره . انتفاء المصلحة في الدفع بعدم قبول الدعوى . علة ذلك .

القاعدة : المقرر - في قضاء محكمة النقض - أن المصلحة هى مناط الدفع كما هى مناط الدعوى ، فإنه لا يجوز لأحد الخصوم الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى أهلية متى كان العيب الذي شاب تمثيل ناقص الأهلية قد زال ، إذ بزواله تصبح إجراءات التقاضى صحيحة ومنتجة لآثارها في حق الخصمين على السواء منذ بدايتها ، وتنتفى كل مصلحة في الطعن عليها ، ومتى كان الثابت في الدعوى أن الطاعن الأول باشر إجراءات الخصومة أمام محكمة الاستئناف بصفته طبيعيا على ابنه القاصر ، وابدى أمامها بهذه الصفة ، فقد تحققت بذلك المواجهة بين الخصوم وانعقدت الخصومة صحيحة ، ومن ثم تنتفى مصلحته في الطعن عليها .

(الطعن رقم ٥٧٣٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/١٧)

-صاحب الصفة في تمثيل الخاضع للحراسة القضائية :

-تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الاستئناف بعدم قبول الدعوى الصادر فيها الحكم المطعون فيه لرفعها على غير ذى صفة لتعاقب الحراس القضائيين على الشركة محل النزاع وتدليله على ذلك باحكام فرض الحراسة القضائية عليها . مواجهة الحكم المطعون فيه هذا الدفاع بأسباب تنبئ عن خلط المحكمة بين الدفع بعدم قبول الدعوى الجائز إبداؤه في اية حالة تكون عليها ، وبين تصحيح صفة المدعى عليه الواجب القيام به امام محكمة أول درجة خلال الميعاد المحدد لرفع الدعوى ، ودون ان تتحقق من اعتراض الحراس القضائيين صعوبات في تنفيذ هذه الأحكام ، وما اتخذ من إجراءات لتمكينهم من اداء ماموريتهم . خطا وقصور مبطل .

القاعدة :

إذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن وغيره من ورثة المرحومين .... و .... دفعوا في مذكرتهم المقدمة لمحكمة الاستئناف في جلسة .... بعدم قبول الدعوى التي صدر فيها الحكم المطعون فيه (دعوى الزام بتقديم كشف حساب وبما يسفر عنه) لرفعها على غير ذى صفة لتعاقب الحراس القضائيين على الشركة المنوه بذكرها في سبب الطعن ، وقدموا صورا مطابقة للأصول من الأحكام التي صدرت بفرض الحراسة القضائية على الشركة ، فواجه الحكم المطعون فيه هذا الدفع بما أورده في أسبابه من أن (أما عن الدفعين المبديين من الحاضر عن المستأنف ضدهم والمستأنفين فرعيا بعدم الدعوى الابتدائية لرفعها من غير ذى صفة وعلى غير ذى صفة فإنهما غير سديدين ، ذلك أنهما يدوران حول وجود الحارس القضائي في الدعوى ابتداء . ولما كان الثابت بالأوراق أن المستأنف ضدهم لم يختصموا الحارس القضائي أو يدخلوه في الدعوى المستأنف حكمها . ولما كانت الخصومة في الاستئناف تتحدد بالأشخاص الذين كانوا مختصمين أو متدخلين في الدعوى والمناط في تحديد الخصم بتوجيه الطلبات في الدعوى ، فلا يكفى مجرد المثول أمام محكمة أول درجة دون أن يكون للطرف الماثل طلبات قبل صاحبه أو لصاحبه طلبات قبله فلا يعتبر خصما بالمعنى الذي يجوز معه توجيه الدعوى إليه في المرحلة الاستئنافية – فإذا تم الاختصام على خلاف ذلك أمام محكمة الاستئناف فإنه يعد بدءا بدعوى جديدة أمامها ، مما يخالف قواعد الاختصاص ومبدأ التقاضي على درجتين ، لذلك فقد نصت المادة ١/٢٣٦ مرافعات على أنه لا يجوز في الاستئناف إدخال من لم يكن خصما في الدعوى الصادر فيها الحكم المستأنف ما لم ينص القانون على غير ذلك ، ومن ثم فإن طلب

المستانفين فرعيا إدخال الحارس القضائي في هذا الاستئناف بل وكل ما اثير حول وجوده في الدعوى ابتداء على غير سند من القانون وتلتفت عنه المحكمة) — وهى اسباب تنبئ عن ان المحكمة خلطت بين الدفع بعدم قبول الدعوى — وهو دفع يجوز إبداؤه في اية حالة تكون عليها - وبين تصحيح صفة المدعى عليه - الذي يجب ان يتم امام محكمة اول درجة وخلال الميعاد المحدد لرفع الدعوى حتى ينتج التصحيح أثره ، وحيث لا يجوز ان يختصم امام محكمة الدرجة الثانية من لم يكن طرفا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المستانف ، ومن ثم فإن المحكمة — بما قالته في هذا الخصوص - تكون قد احطات في تطبيق القانون ، وإذ حجبها هذا الخطأ عن التحقق مما إذا كانت قد اعترضت الحراس القضائيين الذين تم تعينيهم بالأحكام الصادرة في الدعاوى ارقام ..... اية صعوبات في تنفيذ هذه الأحكام كالمانعة في تسليم المال موضوع الحراسة ، او استئثار احد الشركاء به ، ومنع الحارس من إدارته واستغلاله ، وما يكون قد اتخذ من إجراءات لتمكينه من اداء ماموريته - فإن حكمها فضلا عما تقدم يكون مشوبا بقصور يبطله .

(نقض ٢٠٠٠/٦/١٣ ، طعن رقم ٢٧١٣ لسنة ٦٩ ق)

-" تحديد حقيقة صفة المدعى عليه في الدعوى " .

-تحديد حقيقة صفة المدعى عليه في الدعوى . امتداده لما جاء بالصحيفة متعلقا بموضوع النزاع وطلبات المدعى فيها ما دامت كافية للدلالة عليها .

القاعدة :

المقرر ان تحديد حقيقة صفة المدعى عليه في الدعوى لا يقتصر بيانه

على ما جاء محددا لها في صدر الصحيفة وفقا لحكم المادة ٦٣ من قانون المرافعات ، وإنما أيضا بما جاء بهذه الصحيفة متعلقا بموضوع النزاع وطلبات المدعى فيها ما دامت تكفى للدلالة على حقيقة هذه الصفة .

(نقض ٢٠٠٠/٢/٨ طعن رقم ٤٨٨٧ لسنة ٦٨ ق)

-الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى أهلية :

-زوال العيب الذي شاب نقص الأهلية أثناء مباشرة الخصومة . اثره . انتفاء المصلحة في الدفع بعدم قبول الدعوى . علة ذلك .

القاعدة :

المقرر - في قضاء محكمة النقض - أم المصلحة هى مناط الدفع كما هى مناط الدعوى ، فإنه لا يجوز لأحد الخصوم الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى أهلية ، متى كان العيب الذي شاب تمثيل نقص الأهلية قد زال ، إذ بزواله تصبح إجراءات التقاضي صحيحة ومنتجة لآثارها في حق الخصمين على السواء منذ بدايتها ، وتنتفى كل مصلحة في الطعن عليها ، ومتى كان الثابت في الدعوى أن الطاعن الأول باشر إجراءات الخصومة أمام محكمة الاستئناف بصفته وليا طبيعيا على ابنه القاصر وأبدى أمامها بهذه الصفة ، فقد تحققت بذلك المواجهة بين الخصوم وانعقدت الخصومة صحيحة ، ومن ثم تنتفى مصلحته في الطعن عليها .

(نقض ٢٠٠٠/٥/١٧ ، طعن رقم ٥٧٣٢ لسنة ٦٤ ق)

-نيابة هيئة قضايا الدولة عن الهيئات العامة أمام القضاء :

-القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٧٦ بشان هيئة قضايا الدولة لا يخل بما ورد بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ من اختصاص للإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها . المادتان ٤ ق ١٠ لسنة ١٩٨٦ ، ٦

من القرار بقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ المعدلة بق ١٠ لسنة ١٩٨٦ . نيابة هيئة قضايا الدولة عن تلك الجهات . شرطه صدور تفويض لها بذلك من مجلس إدارتها . م ٣ من ق ٤٧ لسنة ١٩٧٣ .

القاعدة :

النص في المادة الرابعة من القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ بشان هيئة قضايا الدولة على أنه " مع عدم الإخلال باحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشان الإدارات القانونية ...... الخ " ، وفي مادته السادسة على أنه " تنوب هذه الهيئة عن الدولة بكافة شخصياتها الاعتبارية العامة فيما يرفع عنها أو عليها من قضايا لدى الحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها ..... الخ " مؤداه أن هذا القانون لا يخل بما ورد بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ من اختصاص الإدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها ، وكان النص في المادة الثالثة من القانون الأخير على أن " .... كما يجوز لمجلس إدارة الهيئة العامة أو المؤسسة القانونية أو الوحدة التابعة لها بناء على اقتراح إدارتها القانونية إحالة بعض الدعاوى والمنازعات التي تكون المؤسسة أو الهيئة أو إحدى الوحدات الاقتصادية التابعة لها طرفا فيها إلى إدارة قضايا الحكومة لمباشرتها ... الخ " ، مؤداه أن إدارة قضايا الحكومة - التي تغير اسمها إلى هيئة قضايا الدولة بمقتضى القانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ - لا تنوب عن الهيئات العامة أو المؤسسات العامة أو الوحدات الاقتصادية التابعة لها إلا بناء على تفويض يصدر لها بذلك من مجلس إدارتها .

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٦)

(نقض جلسة ١٩٩٢/١/٢٢ - س ٤٣ ج ١ ص ٢١٢)

-تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف ببطلان حضور عضو هيئة

قضايا الدولة بوصفه نائبا عن هيئة الأوقاف المصرية المطعون ضدها لعدم صدور تفويض منها لهيئة قضايا لمباشرة الدعوى وما يستتبع ذلك من اعتبار الدفع بالتقادم المبدى منه أمام محكمة أول درجة غير معروض على محكمة الموضوع . دفاع جوهري إعراض الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع إيرادا وردا وقضاؤه بتأييد الحكم الابتدائي الذي قضى بسقوط الدعوى بالتقادم . قصور ومخالفة للقانون .

القاعدة :

-إذ كان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الاستئناف ببطلان حضور عضو هيئة قضايا الدولة بوصفه نائبا عن الهيئة المطعون ضدها لعدم صدور تفويض من الهيئة الأخيرة لهيئة قضايا الدولة لمباشرة الدعوى وما يستتبع ذلك من اعتبار الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم المبدى منه أمام محكمة أول درجة غير معروض على محكمة الموضوع ، وإذ أيد الحكم المطعون فيه الحكم الابتدائي الذي قضى بسقوط الدعوى بالتقادم دون أن يعرض لهذا الدفاع إيرادا أو ردا ، رغم أنه دفاع جوهري من شأنه إن صح أن يتغير به وجه الرأي في الحكم ، فإنه يكون معيبا بالقصور في التسبيب ومخالفة القانون .

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٦٣ ق — جلسة ٢٠٠٠/٦/٦)

المبحث الثاني - صحة الإعلان

حددت المادة ٩ من قانون المرافعات البيانات الجوهرية التى يجب أن يشتمل عليها الإعلان وإلا أصبح باطلا وحددت المادة ١٠ المكان الذى يتم تسليم الإعلان فيه والأشخاص الذين يقوم المحضر بتسليم الإعلان لهم إذا لم يجد المراد إعلانه والأصل العام فى قانون المرافعات هو أن الإجراء قد تم سليم ومراعى للإشتراطات القانونية وعلى الخصم الذى يدعى العكس أن يثبت ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٨ لسنة ٥٩ ق نقض جلسة ١٢ /١٩٩١/٣ القاعدة ١١٣).

(الطعن رقم ٢٩٦٧ لسنة ٦٣ جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٩٩).

وعلى ذلك فالأصل ان الإعلان يشتمل البيانات التى أوجبها القانون وعلى من يدعى خلاف ذلك إثبات العكس .

ولا يتصور عملا ان يدعى طالب الإعلان بطلانه لما يشكله ذلك من ضرر بمصالحه ولكن المعلن إليه هو غالبا الذى يتمسك ببطلان الإعلان لإغفاله بيان جوهرى اشترطه القانون وقضاء النقض مستقر بصدد البيانات الجوهرية الواجب توافرها بالإعلان .

وقد قضت محكمة النقض بصدد إغفال المحضر التوقيع على صورة الإعلان وهو ما اشترطته المادة ٩ مرافعات بفقرتها الأخيرة بان (إغفال توقيع المحضر على صورة الإعلان يعدم ذاتيتها كورقة رسمية ولا يسقط البطلان الناشئ عنها بالحضور او بالنزول عنه ولما كان أصل الإعلان هو وحده دون الصورة هو الذى يرفق بملف الدعوى باعتباره من أوراقها أما صورة الإعلان فقد اعدت لإخطار المعلن إليه بالدعوى فان اعمال هذا النظر مشروط بان تكون الورقة التى يقدمها المعلن إليه تاييداً لدفاعه هى صورة الإعلان التى قام المحضر بتسليمها إليه وهذه مسالة اولية لازمة

للفصل فى صحة الإعلان أو بطلانه وعلى محكمة الموضوع أن تتحقق منها ويقع عبء الإثبات على المعلن إليه إذ من المقرر أن الأصل فى الإجراءات أنها روعيت ويقع عبء إثبات العكس على من يدعيه .

(نقض ٧ / ٣ / ١٩٩١ فى الطعن رقم ١٠٢ لسنة ٥٣ ق قاعدة ١٠٨ صـ ٦٨٣).

* (إغفال المحضر ذكر صفة مستلم الإعلان فى موطن المطلوب إعلانه فى حالة عدم وجوده أثره بطلان الإعلان)

(نقض ٢٩ / ١٢ / ١٩٨٣ طعن رقم ٣٢٣ لسنة ٥٠ ق).

* (إغفال البيان الخاص بتوقيع المحضر على صورة الإعلان متعلق بالنظام العام لأن توقيع المحضر هو الذى يكسب الورقة صفتها الرسمية وكانت هذه الغاية لا تتحقق إلا باشتمال صورة الإعلان على التوقيع ولا يسقط البطلان بالحضور ولا بالنزول عنه ولا أن يكون الخصم قد حضر بالجلسة ولم يتمسك به)

(نقض ٥ / ٦ / ١٩٨٣ الطعن رقم ٣٢ لسنة ٥٠ ق).

* (نصوص قانون المرافعات قد خلت من نص يشترط لصحة إعلان الأوراق القضائية أن تتضمن ورقة الإعلان ذاتها بيانات بشأن تمام هذه التحريات لأن القيام بالتحرى أمر يتولاه طالب الإعلان بنفسه وهى واقعة مادية سابقة على توجيه الإعلان للنيابة ويجوز اثباتها بكافة طرق الإثبات فلا وجه للالزا م بتدوينها فى ورقة الإعلان ذاتها)

(نقض جلسة ٣١ / ١٠ / ١٩٩٤ الطعن رقم ٣١٨٢ لسنة ٥٨ ق صـ ١٣١٠).

*(وبوجه عام فإجراءات الإعلان التى يقوم بها المحضر بنفسه أو تقع تحت بصره تكتسب صفة الرسمية ولا يجوز إثبات عكسها إلا بطريق الطعن بالتزوير).

(نقض ٢٥ / ٦ / ١٩٩٢ طعن ٤٨٨ لسنة ٥٨ ق) .

إذا كان المطعون ضده قد أغفل ذكر محله الأصلى فى إعلان الحكم المطعون فيه وذكر أنه اتخذ مكتب محام محلا مختار له فإن إعلان تقرير الطعن إليه فى هذا المكتب يكون صحيحا إذ أن إغفاله بيان محله الأصلى فى إعلان الحكم يدل على رغبته فى قيام المحل المعين مقام محله الشخصي لتعلن إليه فيه جميع الأوراق الخاصة به فإن اتخاذه مكتب هذا المحام محلا مختار يستتبع بطبيعة الحال الترخيص منه للمحامى فى تسلم الأوراق القضائية المترتبة على هذا الإعلان بالنيابة عنه ، وإذن فلا يؤثر فى صحة الإعلان الى هذا المحامى امتناعه عن قبوله لحجة أن وكالته مقصورة على القضية أمام محكمة الاستئناف بل لا يؤثر فى صحة الإعلان الى المحامى احتجاجه بانه ليس مقرر امام محكمة النقض لأن تقريره امام هذه المحكمة لا دخل له فى تسلم الإعلانات الخاصة بالطعن .

(المادتان ٤٠ - ٤٣ من القانون ١٣١ لسنة ١٩٤٨ والمواد ١٠ -١٢ -١٥٣ من قانون المرافعات (الحالى)

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ١ق جلسة ١٩٣٢/٢/١٨ مجموعة الربع قرن ص ١١٠٧)

(الطعن رقم ٦٥ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٤٣/٤/١)

(الطعن رقم ١٩٦ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٥٠/٤/١٣ س ١ ص ٤٢٥)

(الطعن رقم ١٤٣ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٥١/٥/٢٤ س ٢ ص ٨٥٧)

(الطعن رقم ٣١٠ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٥٦/٣/٢٢ س ٧ ص ٣٧٦)

(الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٦٠/٢/١١ س ١١ ص ١٥٢)

-إذا حضر المطعون عليه فى الطعن ولم يعترض على صحة الإعلان فى النيابة بتقرير الطعن فإن ذلك يزيل البطلان إن كان .

(الطعن رقم ٣٣ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٤٧/١/٣٠ مجموعة الربع قرن)

-عبارة إعلان صحيح الواردة بالمادة ٤٠٧ مرافعات إنما يقصد بها أن يكون الإعلان قد تم مستوفيا البيانات والإجراءات الجوهرية المقررة فى القانون بصرف النظر عن كونه قد حصل فى الميعاد أو بعده لأن حصول الإعلان بعد الميعاد لا يجعله فى حد ذاته غير صحيح وأن ترتب عليه فوات ميعاد الطعن إذا لعبرة فى صحة الإعلان هى باستيفاء الشروط المقررة فى المواد ١٠،١١ ، ١٢ من قانون المرافعات .

(الطعن رقم ٨٦ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٥٤/٢/١٨ س ٥)

متى كان المحضر قد اثبت فى أصل الإعلان أنه أعلن المطعون عليه مخاطبا مع شيخ البلدة لامتناع وكيله دون أن يذكر بالتفصيل الخطوات التى اتخذها لتكن الصورة الإدارة وكانت المادة ١٢ من قانون المرافعات توجب على المحضر ان يبين بالتفصيل وفى اصل الإعلان وصورته كل ما اتخذه من خطوات فى سبيل تمام الإعلان وتسليم الصورة وفقا للقانون وكان إثبات هذه البيانات هو من الإجراءات الجوهرية التى ينص عليها القانون للتحقيق فى الإعلان فإن إغفالا لا يترتب عليه بطلان الإعلان لمد وقت المخالفة من حقه ويتعين على المحكمة مراعاة ذلك من تلقاء نفسها فى غيبته .

(الطعن رقم ٣٠٨ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٥٥/٣/٣ س ٦ ص ٧٥١)

(الطعن رقم ٢٣٦ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٥٦/٢/٢ س ٧ ص ١٤٦)

(الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٥٦/٢/٢ س ٧ ص ١٦٢)

-إذا كان الواقع هو أن الطاعنة وإن وصفت المطعون عليه فى تقرير الطعن بانه تامر ووجهت إليه الطعن فى شخص والدته بوصفها وصية عليه وذلك بعد زوال صفتها فى تمثيله لبلوغه سن الرشد ورفع الوصاية عنه قبل صدور الحكم المطعون فيه إلا انه قدمت إعلانه بعد

ذلك بالطعن بشخصه بوصفه بالغا وسلمت صورة إعلان التقرير إليه فى موطنه فايد فى توجيه الإعلان إليه على هذا الوجه ما يكفى لتعريفه بالصفة الصحيحة التى اختصم به فى الطعن مما يتحقق به غرض الشارح من إيجاب ذكر البيان المتعلق بصفته فى تقرير الطعن ولا يؤثر على صحة الإعلان حصوله بعد الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١١ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ ذلك وانه بعد صدور القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٦٢ المعدل له لم يعد هذا ميعادا حتميا بل اضحى كمجرد ميعاد تنظيمي لا يترتب على تجاوزه بطلان .

(الطعن رقم ٤٩٣ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٦٤/١٢/١٧ س ١٥ ص ١١٦١)

(الطعن رقم ٢٣١ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٦٤/٣/٥ س ١٥ ص ٣٠٣)

(الطعن رقم ٣٢ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٦٤/١٢/٣ س ١٥ ص ١١٣٠)

(الطعن رقم ٣٣ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٦٥/١٠/٢٦ س ١٦ ص ٩٠٢)

الإعلان الذى يوجه الى المتهم كما يجوز أن يحصل من النيابة العامة يجوز أن يحصل من المدعى المدنى باعتباره خصما فى الدعوى ويترتب على الإعلان الحاصل منه ففى النتيجة التى تترتب على حصوله من النيابة وهى بدء ميعاد المعارضة بالنسبة للدعويين المدنية والجنائية على السواء وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر جرى فى قضائه على أن إعلان الحكم الغيابى الموجه من المدعى المدنى الطاعن الى المتهم المطعون عليه لا يبداء به ميعاد المعارضة بالنسبة الى الدعوى الجنائية وأن الحكم الصادر فيها وفى الدعوى المدنية لا يصبح فى هذه الحالة نهائيا بفوات ميعاد المعارضة والاستئناف وحجبه هذا الخطأ عن بحث صحة الإعلان الحاصل المدعى المدنى للحكم المنفذ به حسبما جاء بأسباب الأعتراض فانه يكون قد خالف القانون واخطا فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٢٢ س ٢٤)

إذا كان الثابت من صحيفة الاستئناف ومن مدونات الحكم المطعون فيه أن المحضر أثبت بها انه انتقل الى موطن المطعون ضده لإعلانه بها فوجد مسكنه مغلقا فتوجه فى ذات اليوم الى قسم شرطة المعادى الكائن فى دائرته موطن المطعون ضده وسلم مندوب الإدارة بالقسم صورة من صحيفة الأستئناف ووقع على أصل الصحيفة بالأستلام ثم قام المحضر بإخطار المطعون ضده بذلك فى اليوم التالى بموجب كتاب مسجل واثبت فى أصل الصحيفة حصول هذا الإخطار فإن الإعلان يكون قد استوفى الإجراءات والبيانات التى تتطلبها المادة ١١ من قانون المرافعات ١٣ لسنة ١٩٦٨ ولا ينال من صحته تسليم الصورة الى مامور القسم شخصيا ذلك انه وإن كانت المادة المشار اليها قد عددت رجال الإدارة الذين تسلم اليهم الإوراق المطلوب إعلانها إلا ان عبارة ...؟.. لا تدل على أن تسليم صورة تلك الأوراق مقصور على أيهم دون الآخرين ولا على إيجاب ترتيب معين يسبق فيه أحدهم الآخرين كما لا ينال من صحة الإعلان كذلك عدم ذكر اسم الصورة لأن المشرع قد اعتد فى صحة الإعلان بتسليم الصورة لجهة الإدارة دون نظر لاسم مستلمها .

(الطعن رقم ٤٩٦ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٨/٣/٢٠ س ٢٩ ص ٨١٦)

من المقرر وفقا للمادة ١٣٢ من قانون المرافعات أن الدعوى تستانف سيرها بصحيفة تعلن الى من يقوم مقام الخصم الذى توفى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته بناء على طلب الطرف الآخر أو بصحيفة تعلن الى هذا الطرف بناء على طلب اولئك ولا يؤثر فى صحة الإعلان عدم نظر الدعوى فى الجلسة المحددة وتوقيع الجزاء بسقوط الخصومة مناطه عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى او امتناعه مدة سنة (ستة أشهر الآن) من

تاريخ آخر إجراء صحيح فيها إذ أن سقوط الخصومة جزاء فرضه المشرع على المدعى الذى يتسبب فى عدم السير فى الدعوى بفعله أو امتناعه إذا طلب صاحب المصلحة ذلك .

(الطعن رقم ٦٠٠ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٤/٣ س ٣١ ص ١٠٢٧)

لا يجدى الطاعن التحدي بعدم ذكر المحضر ....؟.... تمام الإعلان فى الورقة طالما أنه لم يدع حصوله فى ساعة لا يجوز إجراؤه فيها المادتان ٩ — ١١ مرافعات .

(الطعن ١٠٦٠ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٨١/٢/٢٢ س ٣٢ ص ٥٧٩)

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه متى كانت البيانات التى أثبتها المحضر فى ورقة الإعلان دالة على أنه اتبع القواعد المقررة فى القانون لضمان وصول الصورة الى المعلن إليه فإن الإعلان يكون صحيحا ويترتب عليه جميع الآثار القانونية وعنها افتراض وصول الصورة فعلا الى المعلن إليه فى الميعاد القانوني ولا يجوز دحض هذه القرينة بإثبات أن الصورة لم تصله أو لم يعلم بحصول الإعلان فى الميعاد إلا أن يسلك سبيل الطعن بالتزوير على ما أثبته المحضر بورقة الإعلان من إجراءات قائم بها بنفسه أو وقعت تحت بصره .

المادتان ٩ - ١٠ مرافعات - المواد ٤٩ - ٥٨ - ١٠٠ إثبات

(الطعن رقم ١٨٣ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٩/١/١٨ س ٤٠ ع ١ ص ١٩٢)

المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الخصومة لا تنعقد إلا بإعلان صحيفة الدعوى فيجب على المحكمة أن تتحقق من صحة الإعلان واكتماله على النحو الذى رسمه القانون .

(الطعن رقم ٦٤٥ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٤ س ٤١ ع ١ ص ٧٣٩)

قواعد القانون الدولى المنظمة للعلاقات الدبلوماسية وما يتصل بها

استنادها فى الغالب الى العرف الدولى اسباغ الحصانة الدبلوماسية على مقر البعثة الدبلوماسية وسكن المبعوث الدولى وشخصه علة ذلك توفير الطمانينة والاستقرار للمبعوث خضوع المبعوث الدولى للقضاء الأقليمي فى الحالات التى يجوز فيها قانونا عدم اعتباره متحللا من الإجراءات الواجب اتباعها فى شان إعلانه الذى يتعين إجراءه دون مساس بحصانة مقر البعثة أو المساس بحصانة مسكنه أو شخصه مقتضاه لا يجوز لرجال السلطة العامة منهم المحضرون دخول مقر البعثة أو مسكن المبعوث لازمة لبطلان الإعلانات الموجهة بغير الطريق الدبلوماسي .

(الطعن ٣٦٧٦ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٢/١٢/١١)

-إذا كان الثابت فى الأوراق أن الطاعن الأول قد وجه إعلان صحيفة الدعوى الابتدائية الى رئيس مجلس إدارة مشروع نقل الركاب لمحافظة الشرقية المطعون ضده الأول بمركز إدارة المشروع وتسلمه الموظف المختص وكان ذلك المشروع من المشاريع الاستثمارية ذات الطابع الخاص ويعد من الأشخاص الاعتبارية الخاصة وليس جهة حكومية أو هيئة عامة ومدن يكون إعلان ..؟.... القانوني بصحيفة الدعوى بمركز الإدارة صحيحا ومنتجا لأثاره وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى ببطلان صحيفة افتتاح الدعوى لعدم إعلانها للمطعون ضده الأول بهيئة قضايا الدولة فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ٨٠٧٨ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٦/٤/١١)

المبحث الثالث- عدم اعلان صحيفه الدعوى خلال ثلاثة اشهر

نصت المادة ٧٠ مرافعات على انه (يجوز بناء على طلب المدعى عليه اعتبار الدعوى كان لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة إلى قلم الكتاب وكان ذلك راجعا إلى فعل المدعى)

- وهذه المادة تتطرق للدفع الذى يبديه المدعى عليه باعتبار الدعوى كان لم تكن لعدم تكليفه بالحضور خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديم الصحيفة لقلم الكتاب ونلاحظ الأتي بالنسبة لهذه الحالة :

١ – هذه الحالة ينطبق بشانها الأصل أيضا بصدد الدفوع بأن عبء إثبات الدفع يقع على من يدعيه فالمدعى عليه يجب عليه إثبات ذلك الدفع ويشترط ايضا أن يكون عدم الإعلان راجعا لفعل المدعى كامتناعه عن تقديم الإعلان لقلم المحضرين أو تعمد ذكر عنوان خاطئ

٢ - يجب على المدعى عليه أن يتمسك بهذا الدفع قبل التكلم فى موضوع الدعوى وإلا سقط الحق فيه شانه فى ذلك شان كافة الدفوع الشكلية .

٣- هذا الدفع ليس من النظام العام وإذا لم يتمسك به المدعى عليه لا يجوز للمحكمة أن تحكم به من تلقاء نفسها .

وقد قضت محكمة النقض بانه (إذا أودعت صحيفة الدعوى قلم الكتاب بعد أداء الرسم بإجراءات صحيحة وسرت الآثار القانونية المترتبة على رفع الدعوى فى حق المدعى عليه فإنه يتعين حتى تظل هذه الآثار قائمة أن يتم إعلان المدعى عليه إعلانا صحيحا فى خلال الميعاد (٣ شهور) غير ان الجزاء المفروض في هذه المادة لا يتصل بالنظام العام فلا تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها بل يتعين ان يتمسك به المدعى عليه قبل تكلمه

فى الموضوع عملا بالقاعدة العامة فى الدفوع الشكلية)

(نقض ٢١ / ٣ / ١٩٧٨ رقم ٧٧٦ لسنة ٤٤ ق).

٤- (قيام المدعى عليه بتعجيل الدعوى بعد الميعاد يعتبر رضاء منه بقيام الخصومة فلا يجوز له التمسك بهذا الدفع)

(نقض ٢١ / ٣ / ١٩٧٨ رقم ٧٧٦ لسنة ٤٤ ق).

٥- الإعلان إذا تم للمدعى عليه بعد هذا الميعاد فإن حضوره لا يسقط حقه فى التمسك ببطلان الإعلان .

وهذا ما قررته محكمة النقض (إذا قام المدعى بإعلانه بعد هذا الميعاد فإنه يملك الحضور بناء على الإعلان الجديد وهذا الحضور لا يسقط حقه فى التمسك ببطلان الإعلان خلال ميعاد ٣ أشهر بشرط أن يثبت ذلك قبل التكلم فى الموضوع وعليه أن يدلى به إذا قدم مذكرة بدفاعه قبل الحضور) .

(نقض ٢٧ / ٤ / ١٩٧١ السنة ٢٢ ق صـ ٥٥٨).

٦- إذا تعدد المدعى عليهم وكانت الخصومة قابلة للتجزئة فأنها تكون صحيحة لمن تم إعلانه غير أن ذلك لا يسقط حق من لم يعلن فى التمسك بذلك الدفع .

وقد قضت محكمة النقض بانه (فى حالة تعدد المدعى عليهم فإن الخصومة تقبل التجزئة وتكون صحيحة قائمة بالنسبة لمن أعلن فى الميعاد المقرر فى المادة٧٠مرافعات ويجوز أن تعتبر كان لم تكن لمن لم يعلن منهم).

(نقض ٢٧ / ٣ / ١٩٦٩ السنة ٢٠ صـ ٥٢٢).

عدم إعلان الصحيفة خلال ثلاث اشهر

تنص المادة ٧٠ مرافعات قبل تعديلها بالقانون ٧٥ لسنة ١٩٧٦ على ان تعتبر الدعوى كان لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور فى خلال ثلاثة اشهر من تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان مورثه المطعون عليهم اقامت الإستئناف بصحيفة اودعتها قلم الكتاب المحكمة بتاريخ ١٩٧٦/٥/٣ وانه لم يتم إعلان الطاعنة بهذه الصحيفة إلا فى ١٩٧٧/٣/١٧ اي بعد فوات ميعاد الثلاثة أشهر المنصوص عليها فى المادة ٧٠ مرافعات وكان الثابت أن الطاعنة قد دفعت قبل أن تتعرض للموضوع باعتبار الاستئناف كان لم يكن لعدم تكليفها بالحضور فى خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب وإذا كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن ميعاد الثلاثة اشهر المنصوص عليها فى المادة ٧٠ من قانون المرافعات التى أحالت اليها المادة ٢٤٠ الواردة فى باب الاستئناف هو ميعاد حضور بصريح النص ويترتب على عدم تكليف المستانف عليه بالحضور خلال هذا الميعاد اعتبار الاستئناف كان لم يكن هو جزاء نص عليه المشرع لمصلحة المستانف عليه حتى يتفادى ما يترتب على تراخى المستانف فى إعلان الاستئناف من إطالة الأثر المترتب على تقديم صحيفته الى قلم الكتاب لما كان ما تقدم فقد كان حتما على محكمة الاستئناف وقد طلبت صاحبة المصلحة فيه ايقاع هذا الجزاء ان توقعه دون ان يكون لها ثمة خيار فيه إعمالا لنص المادة ٧٠ سالفة الذكر .

(الطعن ١٨٨٥ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٠/٦/٢١ س ٣١ ص ١٨٠٦)

عدم إعلان المدعى عليه إعلانا قانونيا صحيحا بصحيفة الدعوى خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديمه الى قلم الكتاب إذا ما بدا الميعاد

والنقض فى ظل المادة ٧٠ مرافعات قبل تعديلها بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ سترتب عليه وجوب القضاء باعتبار الدعوى كأن لم تكن متى كان المدعى عليه قد أبدى هذا الدفع قبل تقديم أي طلب أو دفاعه فى الدعوى وأن حضور المدعى عليه فى هذه الحالة فى أي جلسة تالية لا يسقط حقه فى التمسك بهذا الدفع ولا يحقق حضوره الغاية من الإجراء إذ أن ميعاد الثلاثة أشهر المنصوص عليه فى تلك المادة هو ميعاد حضور يترتب على عدم تكليف المدعى عليه بالحضور خلاله اعتبار الدعوى كأن لم تكن باعتباره جزاء نص عليه المشرع لعدم إعلان صحيفة الدعوى خلال هذا الميعاد إعلانا قانونيا صحيحا ولذلك فإن مجرد فوات الميعاد دون اتخاذ هذا الإجراء يقطع فى عدم تحقق الغاية منه .

(الطعن رقم ٦٢٢ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٤ س ٣٧ ص ٩٣٥)

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن انتهاء الحكم المطعون فيه الى إعلان صحيفة الاستئناف إعلانا قانونيا صحيحا فى الميعاد وقبول الاستئناف شكلا ينطوى على الرد الضمنى على الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن .

(الطعن رقم ٢٦٢٠ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٢/٢/١٣ س ٤٣ ج١ ص ٣٠١)

النص فى المادة ٧٠ مرافعات المعدل بالقانون ٧٥ لسنة ١٩٧٦ على أن يجوز بناء على طلب المدعى عليه اعتبار الدعوى كأن لم تكن إذا لم يتم تكليف المدعى بالحضور فى خلال ٣ اشهر من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب وكان ذلك راجعا الى فعل المدعى يدل على أن المشرع جعل توقيع الجزاء المذكور منوطا بأمرين أولهما أن يثبت تقصير المدعى فى تمام الإعلان فى الميعاد ثانيهما أن توازن المحكمة بين مصلحة المدعى عليه فى توقيع الجزاء ومصلحة المدعى فى عدم توقيعه وتقرر أي المصلحتين أولى

بالرعاية من الأخرى وهو امر جوازى للمحكمة ويخضع لمطلق تقديرها دون رقابة عليها فى ذلك .

(الطعن رقم ٢٣١٠ لسنة ٥٦ ق احوال شخصية جلسة ١٩٩٢/٣/٢٦ س ٤٣ ج١ ص ٥٢٢)

إذا وردت إجابة المحضر بان الإعلان لم يتم بالنسبة للمطعون ضدهما الثانية والثالثة لعدم إقامتهما فى هذا العنوان فاعاد الطاعن توجيه الإعلان إليهما فى هذا الموطن الذى لم تخبراه بإلغائه فتم بالنسبة للمطعون ضدهما الثانية بتاريخ ١٩٩٤/١/١٦ ووردت إجابة المحضر بأن المطعون ضدها الثالثة هى وحدها التى لا تقيم مع أبيها فى هذا العنوان ، فأعاد الطاعن توجيه الإعلان للموطن ذاته . فتم بتاريخ ١٩٩٤/٢/٢٦ بعد انقضاء ثلاثة أشهر على تقديمه صحيفة الاستئناف ، وهو ما ينبئ عن ان الطاعن حرص على اتمام الإعلان بصحيفة الاستئناف خلال الأجل الذى رسمه المشرع ، وأن التاخير لا يرجع الى فعله ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى باعتبار الاستئناف كان لم يكن تاسيسا على أن التراخى فى إتمام الإعلان يرجع الى فعل الطاعن فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وشابه الفساد فى الاستدلال .

(نقض ١٩٩٥/٩/١٨ ، طعن رقم ٧٥٢١ لسنة ٦٤ ق ، نقض جلسة ١٩٨٩/٢/١، مجموعة المكتب الفنى ، السنة ٤٠ ج١ ص ٣٧٦ ، نقض جلسة ١٩٨٠/٥/٣١ ، مجموعة المكتب الفنى ، السنة ٣١ ج٢ ص ١٦١٩)

-شرط جواز الحكم باعتبار الاستئناف كان لم يكن عند عدم إعلان صحيفته خلال ثلاثة اشهر من تارسخ تقديمها لقلم الكتاب وعلى ما جرى به نص المادتين ٧٠ من قانون المرافعات بعد تعديله بالقانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٧٦ ، ونص المادة ٢٤٠ مرافعات أن يثبت ان ذلك راجع الى فعل المستانف

كان يضمن صحيفة استئنافه بيانات غير صحيحة أو غير كافيـة ، وهـو ما تستقل محكمة الموضـوع بتقـديره شـريطة أن يكـون استخلاصـها سائغا وله أصل ثابت بالأوراق .

(نقض ١٩٩٥/٩/١٨ ، طعن رقم ٧٥٢١ لسنة ٦٤ ق)

-إيـداع صـحيفة الاسـتئناف بتـاريخ ١٩٨٧/١٢/٢ وإعلانهـا صـحيحا للمطعون ضده فى الموطن المختـار بتـاريخ ١٩٨٨/١/١٠ قـضاء الحكـم المطعـون فيه باعتبار الاستئناف لم يكن لعدم إعلانه بها خلال ثلاثة أشهر . مخالفـة للثابت بالأوراق .

(نقض ١٩٩٤/٤/١٩ ، طعن رقم ٣٣٢٣ لسنة ٥٩ قضائية)

-طلب المستأنف عليـه التأجيـل لتقـديم مـذكرة ومـستندات بـصيغة عامة . لا يسقط الحق فى الدفع باعتبار الاستئناف كان لم يكـن ، سـكوته عن ابدائه فى الجلسة الأولى التى حضرها لا يعتبر تنازلا ضمنيا منه .

(الطعن رقم ١٥٣٢ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٤/١/٣٠)

-وحيث أن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعنون على الحكـم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقولون أنهم لم يقـدموا صـحيفة الاسـتئناف بـأولى جلـساته ١٩٩٣/٧/٨ لعـدم اسـتكمال إعلانهـا فأجلـت المحكمـة الاسـتئناف لجلـسة ١٩٩٤/١/٢ لتقديمها ، فحضر بهذه الجلسة محام عن المطعون ضـدهم وأجلـت المحكمـة الاسـتئناف لجلـسة ١٩٩٤/٣/٧ ، لـذات الـسبب وبهـذه الجلـسة دفـع المطعـون ضدهم باعتبار الاستئناف كان لمن يكن لعدم إعلان صحيفته فـى خـلال ثلاثة شهور من تاريخ تقديمها عملا بنص المادة ٧٠ مـن قـانون المرافعـات إلا أن المحكمـة حكمـت بوقـف الاسـتئناف لـمدة شـهرين جـزاء لعـدم أصـل صحيفتها ولما جددوا فى الاستئناف لجلسة ١٩٩٤/٧/٦ قـدموا بهـذه الجلـسة

أصل الصحيفة وتمسك المطعون ضدهم بذات دفعهم السابق ، وإذ كان الاستئناف قد أوقف جزاء لعدم تقديم أصل صحيفة الاستئناف ولم يشترط تقديمها معلنة وكان إعلانها غير لازم بعد أن انعقدت الخصومة بحضور محام عن المطعون ضدهم بجلسة ١٩٩٤/١/٢ ، دون أن يدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن إعمالا لنص المادة ٧٠ من قانون المرافعات مما يسقط معه الحق فى هذا الدفع . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تنفيذ قرار المحكمة بتقديم أصل الصحيفة معلنة إعمالا لنص الفقرة الثالثة من المادة ٩٩ من قانون المرافعات يكون فضلا عن مخالفته للثابت بالأوراق قد أخطأ فى تطبيق القانون مما يستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى سديد ، ذلك أن المادة ٩٩ من قانون المرافعات بعد تناولت فقرتها الأولى حكم الغرامة كجزاء توقعه المحكمة على من يتخلف من العاملين بها أو من الخصوم عن إيداع المستندات أو القيام بأي إجراء من إجراءات المرافعات فى الميعاد الذى حددته له المحكمة نصت فى فقرتيها الثانية والثالثة المعدلتين بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٠ المعمول به من ١٩٩٢/١٠/١ على أن " ويجوز للمحكمة بدلا من الحكم على المدعى بالغرامة أن تحكم بوقف الدعوى بمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر ، وذلك بعد سماع أقوال المدعى عليه وإذا مضت مدة الوقف ولم يطلب المدعى السير فى دعواه خلال الثلاثين يوما التالية لأنتهاءها ، أو لم ينفذ المدعى ما أمرت به المحكمة حكمت باعتبار الدعوى كأن لم تكن . " ومفاد نص المادة ٩٩ مرافعات بعد تعديلها على نحو ما سلف أن المشرع أفرد جزاء خاصاً بالمدعى " أو المستأنف " فأجاز للمحكمة بعد سماع أقوال المدعى عليه " أو المستأنف عليه " أن تحكم بوقف الدعوى لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر جزاء عدم

تقديمه المستندات أو عدم قيامه بإجراء من إجراءات المرافعات فى الميعاد الذى حددته له . وأوجب المشرع على المحكمة - إذا مضت مدة الوقف ولم يطلب المدعى - أو المستانف - السير فى الدعوى خلال الثلاثين يوما التالية لأنتهائها ، أو لم ينفذ ما أمرته به المحكمة فى الميعاد الذى حددته له - أن توقع عليه جزاء آخر وهو الحكم باعتبار الدعوى كان لم تكن . ولما كانت المادة ٦٧ من قانون المرافعات قد أجازت للمدعى - فى غير دعاوى الأسترداد وإشكالات التنفيذ - أن يتسلم أصل صحيفة الدعوى وصورها ليتولى تقديمها الى قلم المحضرين لأعلانها ورد الأصل إليه ، وقد يقوم بإعادته الى قلم الكتاب أو يقدمه الى المحكمة مباشرة عند نظر الدعوى وكان الثابت بالأوراق أن محكمة الاستئناف حكمت بجلسة ١٩٩٤/٣/٧ بوقف الدعوى ، جزاء لمدة شهرين لعدم تقديم المستأنفين " الطاعنين " أصل الصحيفة ، وقد عجل الطاعنون الأستئناف لجلسة ١٩٩٤/٧/٦ وقدموا بهذه الجلسة أصل صحيفة الأستئناف غير معلنة ولأن كان يسوغ للمحكمة أن تقضى باعتبار الأستئناف كان لم يكن عملا بنص المادة ٩٩ من قانون المرافعات جزاء لعدم تنفيذ ما أمرت به إلا أنه وقد حضر المستانف ضدهم " المطعون ضدهم " بتلك الجلسة بوكيل عنهم فإن الخصومة تكون قد انعقدت بالحضور وحده عملا بنص المادة ٢/٦٨ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٩٢ والمعمول به من ١٩٩٢/١٠/١ والتى نصت على انعقاد الخصومة للدعوى بإعلان صحيفتها الى المدعى عليه ما لم يحضر الجلسة ، وجرى قضاء هذه المحكمة على أن حضور المدعى عليه بالجلسة تنعقد به الخصومة ولو لم يتم إعلانه بالصحيفة ، أو كان الإعلان باطلا دون ما حاجة لتوافر أي شرط أو اتخاذ أي مجابهو مع عدم الأعتداد بما أوردته المذكرة الإيضاحية فى هذا الشأن

لتعارضها مع النص القانوني الصريح مما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون ومن ثم لا يجدى الحكم القول بأن أصل الصحيفة لم يتم إعلانه وقد حجبه هذا الخطأ عن نظر الاستئناف وما دفع به المستأنف ضدهم من اعتبار الاستئناف كأن لم يكن إعمالا لنص المادة ٧٠ مرافعات .

(نقض ١٩٩٥/٦/٢٢ ، طعن رقم ٨٢٤٩ لسنة ٦٤ ق)

-الدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن ، مادة ٧٠ مرافعات دفاع شكلى غير متعلق بالنظام العام . أثره ذلك . وجوب ابداءه قبل التكلم فى الموضوع وإلا سقط الحق فيه . مادة ١٠٨ مرافعات . التكلم فى الموضوع المسقط للدفع . ماهيته .

(نقض ١٩٩٦/٦/١٩ ، طعن رقم ٢٩٢٩ لسنة ٦٠ ق)

-اعتبار الدعوى او الاستئناف كأن لم يكن . المادتان ٧٠ ، ٤٠ مرافعات . شرطه . عدم إعلان صحيفتها الى الخصم خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديمها الى قلم الكتاب لسبب يرجع الى فعل المدعى أو المستأنف . تعيين الميعاد المحدد فى القانون لحصول الإجراء بالشهور . مؤداه . وجوب احتسابه من اليوم التالى للتاريخ المعتبر مجريا له وانقضائه بانقضاء اليوم المقابل لهذا التاريخ من الشهر الذى ينتهى فيه الميعاد الأعتداد بعدد أيام الشهر لا محل له . مادة ١٥ مرافعات .

(نقض ١٩٩٦/٤/٧ ، طعن رقم ١٤١ لسنة ٥٩ ق)

-اعتبار الأستئناف كأن لم يكن فى دعاوى الأحوال الشخصية يختلف عنه فى قانون المرافعات . الحكم باعتبار الأستئناف كأن لم يكن . شرطه تخلف المستأنف عن حضور الجلسة الأولى المحددة لنظر الاستئناف على الرغم من علمه اليقيني بها المادة ٣١٩ لائحة شرعية .

(نقض ١٩٩٦/٧/٨ ، طعن رقم ٢٥٩ لسنة ٦١ ق ، أحوال شخصية)

-الحكم باعتبار الاستئناف كان لم يكن ، مادة ٧٠ مرافعات معدلة ، خضوعه لسلطة المحكمة التقديرية ، شرطه ، أن يكون عدم احترام الميعاد راجعا لفعل المستانف وأن يطلب المستانف ضده الحكم به جواز عدم الحكم به متى رأت المحكمة أن للمستأنف عزرا فى عدم التزامه الميعاد .

(نقض ١٩٩٧/١٢/٢٤ رقم ٩٢٣٦ لسنة ٦٦ ق)

-ثبوت عدم إعلان المستانف للمطعون ضده بصحيفة الاستئناف أو تنازله عن الحق فى ، قضاء الحكم المطعون فيه باعتبار الأستئناف كان لم يكن على سند من أن المطعون ضده لم يعلم بصحيفة الاستئناف فى الميعاد بفعل الطاعن لعدم بيانه محل إقامة المطعون ضده بالصحيفة ، لا خطأ .

(نقض ١٩٩٧/٧/٢ ، طعن رقم ٥٩٣ لسنة ٦٣ ق ، نقض ١٩٩٧/٧/٢ ، طعن رقم ٨٨٧٣ لسنة ٦٥ ق)

-ميعاد الثلاثة أشهر الواجب تكليف المستانف عليه بالحضور قبل انقضائها . ميعاد الحضور . عدم مراعاته لفعل المستانف . أثره . جواز اعتبار الاستئناف كان لم يكن .

(نقض ١٩٩٧/٧/٢ ، طعن رقم ٥٩٣ لسنة ٦٣ ق)

-ميعاد الثلاثة أشهر الواجب تكليف المستانف عليه بالحضور قبل انقضائها . ميعاد الحضور . حضور المستانف عليه بعد فوات هذا الميعاد لا يسقط حقه فى التمسك باعتبار الأستئناف كان لم يكن . مادة ٧٠ ، ٢٤٠ مرافعات .

(نقض ١٩٩٧/٦/٢ ، طعن رقم ٤٩٣٢ لسنة ٦١ ق)

-النزاع حول ما إذا كان المطعون ضدهما أو كلاهما يقيم مع

المستاجر الأصلي وقت وفاته أم لا . قابليته للتجزئة . القضاء باعتبار الأستئناف كان لم يكن لجميع المستانف عليهم إعمالا لنص ٧٠ مرافعات خطا .

(نقض ١٩٩٧/٦/٨ ، طعن رقم ٢٤٦٣ لسنة ٦٠ ق)

-الدفع باعتبار الاستئناف كان لم يكن لعدم تكليف المستانف عليه بالحضور خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب . مادة ٧٠ مرافعات . اختلافه فى موضوعه ومرماه عن الدفع باعتبار الاستئناف كان لم يكن لعدم تعجيله فى المادة . مادة ٨٢ مرافعات .

(نقض ١٩٩٧/١/٥ ، طعن رقم ١٠٤٠ سنة ٦٠ ق)

-الدفع باعتبار الاستئناف كان لم يكن . مادة ٧٠ مرافعات دفع شكلى غير متعلق بالنظام العام . اثر ذلك . وجوب إبداءه قبل التكلم فى الموضوع وإلا سقط الحق فيه . التكلم فى الموضوع المسقط للدفع . ماهيته . إثبات المطعون ضدهما فى محضر الجلسة . أن أرض النزاع مملوكة للدولة إبداء لدفاع يمس موضوع الدعوى وتعرضا له . أثره . سقوط حقهما فى التمسك بالدفع باعتبار الاستئناف كان لم يكن .

(نقض ١٩٩٦/١١/٢٧ ، طعن رقم ١٧٥١ لسنة ٦١ ق)

-جواز الحكم باعتبار الاستئناف كان لم يكن لعدم إعلان صحيفته خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها الى قلم الكتاب . مناطه . رجوع ذلك الى فعل المستانف . مادتان ٧٠ ، ٢٤٠ مرافعات . استقلال محكمة الموضوع بتقديره . شرطه . ايرادها الأسباب التى دفعتها للقضاء بذلك كالجزاء . مؤداه عدم جواز التمسك به من الخصم المتسبب بخطاه فى عدم اتمام الإعلان فى الميعاد .

(نقض ١٩٩٨/١/١٠ ، طعن رقم ٤٠٧١ لسنة ٦٦ ق)

-تمسك الطاعن بأن عدم إعلان صحيفة الاستئناف خلال ميعاد الثلاثة اشهر لا يرجع الى خطاه ، وانه وجه الإعلان للمطعون ضده فى الميعاد على موطنه المحدد بصحيفة دعواه المبتداة . تعذر إعلانه لعدم بيانه الرقم الصحيح . دفاع جوهرى ، القضاء باعتبار الأستئناف كان لم يكن على قالة ان عدم الإعلان يرجع لخطاه دون رد على دفاعه . قصور .

(نقض ١٩٩٨/١/١٠ ، طعن رقم ٤٠٧١ لسنة ٦٦ ق)

-وحيث أن هذا النعى بشقيه غير سديد - ذلك ان النص فى المادة ٧٠ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ٧٥ لسنة ١٩٧٦ على ان " يجوز بناء على طلب المدعى عليه اعتبار الدعوى كان لم تكن إذ لم يتم تكليف المدعى عليه بالحضور فى خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب ، وكان ذلك راجعا الى فعل المدعى " والنص فى المادة ٢٤٠ من القانون المذكور على ان " تسري على الاستئناف القواعد المقررة أمام محكمة الدرجة الأولى . سواء فيما يتعلق بالإجراءات أو بالأحكام ما لم يقض القانون بغير ذلك " - يدل على ان المشرع جعل توقيع الجزاء المذكور منوطا بامرين ، اولهما : أن يثبت تقصير المدعى أو المستانف فى إتمام الإعلان فى الميعاد ، وثانيهما : أن توازن المحكمة بين مصلحة المدعى عليه أو المستانف ضده ومصلحة المدعى أو المستانف فى عدم توقيعه وتقدر أي المصلحتين أولى بالرعاية من الأخرى وهو امر جوازى للمحكمة ويخضع لمطلق تقديرها دون رقابة عليها فى ذلك ، كما أن النص فى الفقرة الثانية من المادة ٢١٤ من القانون المشار إليه على انه " إذا كان المطعون ضده هو المدعى ولم يكن قد بين فى صحيفة افتتاح الدعوى موطنه الأصلي جاز إعلان بالطعن فى موطنه المختار المبين فى هذه الصحيفة " يدل على انه لا يصح إعلان صحيفة الأستئناف الى المستانف عليه - إذا كان هو

للمدعى - فى موطنه المختار المبين بصحيفة افتتاح الدعوى إلا إذا كانت هذه الصحيفة قد خلت تماما من بيان موطنه الأصلي أو كان البيان قاصرا لا يمكن معه الأهتداء الى الموطن الأصلي للمدعى . لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق وحصله الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدهما قاما بإعلان الطاعن بصحيفة الأستئناف على موطنه الأصلي المبين بتقدير التظلم وصحيفة تجديده من الشطب الا ان الأعلان لم يتم واثبت المحضر فى ورقة الإعلان وأنه لم يستدل على المراد إعلانه فاتبع ذلك بإعلانه فى موطنه المختار المبين بتقرير التظلم ، فإن ما خلص إليه الحكم - بأسباب سائغة مستمدة من اصل ثابت فى الأوراق - من أن عدم إعلان الطاعن خلال الميعاد القانوني لم يكن راجعا الى فعل المطعون ضدهما ، ومن صحة إعلانه بصحيفة الأستئناف يكون موافقا لصحيح القانون — ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(نقض ١٩٩٩/٤/٢٠ ، طعن رقم ٢٣٤٨ لسنة ٦٨ ق)

-قضاء الحكم المطعون فيه باعتبار الأستئناف المرفوع من المستانفين كان لم يكن لعدم إعلان صحيفته للمستانف عليه خلال التسعين يوما المجددة بالمادة ٧٠ مرافعات دون بيان للمصدر الذى استقى منه تقصيرهم الذى ادى الى عدم الإعلان . قصور .

(نقض ١٩٩٩/٤/٤ ، طعن رقم ١٤٨٦ لسنة ٦٤ ق)

-انعقاد الخصومة . شرطه إعلان المدعى عليه أو من فى حكمه إعلانا صحيحا بصحيفة الدعوى . المواد ٦٣ ، ٦٧ ، ٦٨ مرافعات . اعتبار الأستئناف كان لم يكن لعدم اعلان المستانف عليه خلال ثلاثة اشهر من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب بسبب يرجع الى المستانف جوازى للمحكمة . المادتان ٧٠ ، ٢٤٠ مرافعات .

(نقض ١٩٩٩/٣/٣ ، طعن رقم ١٦٨٥ لسنة ٦٢ ق)

-إذا كان الثابت فى الأوراق أن الطاعنين قد أقاموا الدعوى رقم ٢٢٠٠ لسنة ٣٤ ق أمام محكمة القضاء الإداري وتحصلوا على حكم فيها لصالحهم " بإلغاء أمر فرض الحراسة على اموال وممتلكات مورثهم " فطعن فيه المطعون ضدهم أمام المحكمة الإدارية العليا والذى أدرك القرار بقانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ . الدعوى أمامها فقد قررت إحالتها الى محكمة القيم إعمالا لحكم المادة السادسة منه ، ويكون من شان هذه الإحالة الى محكمة القيم وهى محكمة الدرجة الأولى بالنسبة للمحكمة العليا للقيم أن تعيد الخصومة المرددة بين الطاعنين والمطعون ضدهم الى سيرتها الأولى قبل صدور حكم محكمة القضاء الإداري بإنحصار الولاية عن جهة هذا القضاء وإسنادها الى محكمة القيم بما يترتب عليه أن يعود الخصوم الى مراكزهم الأولى وقت افتتاح الخصومة فيصبح الطاعنون باعتبارهم رافعى الدعوى ابتدائهم المدعون فيها والمطعون ضدهم فى مركز المدعى عليهم ، وإذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر بتأييده قضاء محكمة القيم باعتبار الدعوى كان لم تكن لعدم طلب الطاعنين السير فيها خلال الستين يوما من تاريخ شطبها لتخلفهم عن الحضور ، وذلك إعمالا لحكم المادة ٨٢ من قانون المرافعات ، فإنه يكون قد أصاب صحيح القانون .

(نقض ١٩٩٩/٢/١٨ ، طعن رقم ١٣٨٤ لسنة ٦٧ ق)

-اعتبار الدعوى كان لم تكن لعدم إعلان المدعى عليه خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديم الصحيفة الى قلم الكتاب . مناطه . مادة ٧٠ مرافعات . علة ذلك . تحديد رقم الدائرة وتاريخ الجلسة منوط بقلم الكتاب . أساس ذلك . مادة ٦٧ مرافعات . ثبوت أن عدم إعلان المطعون ضده الأول بأصل الصحيفة لم يكن راجعا الى فعل الطاعن أو تقصيره فى

البيانات الخاصة بالمعلن إليه وموطنه ، وإنما يرجع الى تراخى وإهمال قلم الكتاب لتردد الصحيفة وصورها بينه وقلم المحضرين . القضاء باعتبار الأستئناف كان لم يكن . خطأ .

(نقض ١٩٩٩/١/٥ ، طعن رقم ٣٣٩٨ لسنة ٦٢ ق)

-الدفع باعتبار الدعوى كان لم تكن . اعتباره من الدفوع الشكلية . الفصل فيه من قاضى الموضوع لا يتطلب مساسا بموضوعها .

(نقض ١٩٩٨/١٢/٢٤ ، طعن رقم ١٧٣٨ لسنة ٥٩ ق)

-إذا كان البين من الحكم المطعون فيه أن محكمة الاستئناف حجبت نفسها عن ممارسة سلطتها فى مراقبة محكمة الدرجة الأولى من شان إعمال ذلك الجزاء - " الحكم باعتبار الدعوى كان لم تكن لعدم تنفيذ قرار المحكمة " - واجتزأت القول بأن الطاعن لم ينفذ قرار المحكمة بتقديم شهادة بنهائية الحكم الصادر فى الجنحة المشار اليها ، رغم ما هو ثابت فى الأوراق من أن الجنحة ضمت أثناء نظر الاستئناف حيث قدمها الحاضر عن المطعون ضده الأول ، وقد خلا ملفها يدل على نهاية الحكم الصادر فيها مما ينبأ عن صحة دفاع الطاعن من أنه لم يرتكب إهمالا أو تقصيرا يستاهل الحكم باعتبار دعواه كان لم تكن باعتبار أن الجنحة سالفة الذكر ظلت محتجزة بفعل المطعون ضده الأول منذ عام ١٩٨٢ ، الى أن قدمها فى عام ١٩٩١ . وإذ لم تمحص محكمة الاستئناف ذلك الدفاع الجوهرى وتدلى برأيها فيه ، فإن حكمها يكون مشوبا بقصور يبطله .

(نقض ١٩٩٨/٦/٩ ، طعن رقم ٣٢٧٠ لسنة ٦١ ق)

-يجوز للمحكمة أن تعود وتقضى باعتبار الأستئناف كان لم يكن إذا كان قد سبق لها الحكم بقبوله شكلا :

الحكم بقبول الاستئناف شكلا هو قضاء تسيطر به الحكمة على بحث

ما إذا كان الاستئناف قد رفع فى الميعاد ممن يملكه عن حكم جائز طعن فيه وفقا لأحكام المواد ٢١٩ ، ٢٢٠ ، ٢٢١ ، ٢٢٢ ، ٢٢٧ من قانون المرافعات وهو ما تلتزم المحكمة ببحثه من تلقاء نفسها دون توقف على دفع من الخصوم حتى يتسنى لها التطرق الى نظر الدعوى فى حين الدفع باعتبار الأستئناف كان لم يكن ، وإن كان من الدفوع الشكلية التى لا تتعلق بالنظام العام إلا أنه فى حقيقته إجراء قرره المشرع بنص المادتين ٧٠ ، ٢٤٠ من ذات القانون لعدم إعلان صحيفة الاستئناف للخصوم خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تقديمها الى قلم كتاب المحكمة لسبب راجع لفعل المستانف متى تمسك به المستأنف عليه وتوافرت شروط إعماله ، ومن ثم فإن القضاء بقبول الاستئناف شكلا لا يحول بين المحكمة وبين الحكم باعتباره كان لم يكن .

(نقض ١٩٩٤/١/٣٠ ، طعن رقم ١٥٣٣ لسنة ٥٩ ق)

-لا يجوز الحكم بوقف الدعوى أو باعتبارها كان لم تكن لعدم تقديم أصل الصحيفة معلنة حالة أن المدعى عليهم حضروا بالجلسة :

وحيث أن الطعن أقيم على سببين ينعى بهما الطاعنون على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الثابت بالأوراق ، وفى بيان ذلك يقولون أنهم لم يقدموا صحيفة الأستئناف بأولى جلساته ١٩٩٣/٧/٨ لعدم استكمال إعلانها فابدلت المحكمة الاستئناف لجلسة ١٩٩٤/١/٢ ، لتقديمها ، فحضر بهذه الجلسة محام عن المطعون ضدهم وأجلت المحكمة الاستئناف لجلسة ١٩٩٤/٢/٧ ، لذات السبب وبهذه الجلسة دفع المطعون ضدهم باعتبار الاستئناف كان لم يكن لعدم اعتبار صحيفته فى خلال ثلاثة شهور من تاريخ تقديمها عملا بنص المادة ٧٠ من قانون المرافعات ، إلا أن المحكمة حكمت بوقف الاستئناف لمدة شهرين جزاء لعدم تقديم أصل

صحيفتها ولما جددوا السير فى الاستئناف لجلسة ١٩٩٤/٧/٦ ، قدموا بهذه الجلسة أصل الصحيفة وتمسك المطعون ضده بذات دفعهم السابق ، وإذا كان الاستئناف قد اوقف جزاء لعدم تقديم أصل صحيفة الاستئناف ولم يشترط تقديمها معلنة وكان إعلانها غير لازم بعد انعقدت الخصومة بحضور محام عن المطعون ضدهم بجلسة ١٩٩٤/١/٢ ، دون أن يدفع باعتبار الاستئناف كأن لم يكن إعمالا لنص المادة ٧٠ من قانون المرافعات مما يسقط معه الحق فى هذا الدفع . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى باعتبار الأستئناف كأن لم يكن تنفيذ قرار المحكمة بتقديم أصل الصحيفة معلنة إعمالا لنص الفقرة الثالثة من المادة ٩٩ من قانون المرافعات يكون فضلا عن مخالفته للثابت بالأوراق قد اخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى سديد ذلك أن المادة ٩٩ من قانون المرافعات بعد أن تناولت فقرتها الأولى حكم الغرامة كجزاء توقعه المحكمة على من يتخلف من العاملين بها أو من الخصوم عن إيداع المستندات أو القيام باي إجراء من اجراءات المرافعات فى الميعاد الذى حددته له المحكمة نصت فيه فقرتيها الثانية والثالثة المعدلتين بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ ، المعمول به من ١٩٩٢/١٠/١ ، على أن " ويجوز للمحكمة بدلا من الحكم على المدعى بالغرامة أن تحكم بوقف الدعوى لمدة لا تجاوز ثلاثة اشهر ، وذلك بعد سماع أقوال المدعى عليهم وإذا مضت مدة الوقف ولم يطلب المدعى السير فى دعواه خلال الثلاثين يوما التالية لانتهائها أو لم ينفذ المدعى ما امرت به المحكمة حكمت باعتبار الدعوى كأن لم تكن . " ومفاد نص المادة ٩٩ مرافعات بعد تعديلها على نحو ما سلف أن المشرع افرد جزاء خاصا بالمدعى (أو المستانف) ، فأجاز للمحكمة بعد سماع أقوال المدعى عليه " أو المستانف عليه " أن تحكم بوقف الدعوى لمدة لا تتجاوز ثلاثة اشهر جزاء عدم

تقديمه المستندات ، أو عدم قيامه بإجراء من إجراءات المرافعات فى الميعاد الذى حددته له . وأوجب المشرع على المحكمة - إذا مضت مدة الوقف ولم يطلب المدعى - أو المستانف - السير فى الدعوى خلال الثلاثين يوما التالية لانتهائها ، أو لم ينفذ ما امرته به المحكمة فى الميعاد الذى حددته له - أن توقع عليه جزاء آخر وهو الحكم باعتبار الدعوى كان لم تكن . ولما كانت المادة ٦٧ من قانون المرافعات قد أجازت للمدعى - فى غير دعاوى الأسترداد وإشكالات التنفيذ - أن يتسلم أصل صحيفة الدعوى وصورها ليتولى تقديميها الى قلم المحضرين لإعلانها ورد الأصل إليه ، وقد يقوم بإعادته الى قلم الكتاب أو يقدمه الى المحكمة مباشرة عند نظر الدعوى ، وكان الثابت بالأوراق أن محكمة الاستئناف حكمت بجلسة ١٩٩٤/٣/٧ ، بوقف الدعوى جزاء لمدة شهرين لعدم تقديم المستانفين " الطاعنين " أصل الصحيفة ، وقد عجل الطاعنون الاستئناف لجلسة ١٩٩٤/٧/٦ وقدموا بهذه الجلسة أصل صحيفة الاستئناف غير معلنة ولأن كان يسوغ للمحكمة أن تقضى باعتبار الاستئناف كان لم يكن عملا بنص المادة ٩٧ من قانون المرافعات جزاء لعدم تنفيذ ما امرت به إلا انه وقد حضر المستانف ضدهم " المطعون ضدهم " بتلك الجلسة بوكيل عنهم فإن الخصومة تكون قد انعقدت بالحضور وحده عملاً بنص المادة ٣/٦٨ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ والمعمول به من ١٩٩٢/١٠/١ ، والتى نصت على انعقاد الخصومة فى الدعوى بإعلان صحيفتها الى المدعى عليه ما لم يحضر بالجلسة وجرى قضاء هذه المحكمة على أن حضور المدعى عليه بالجلسة تنعقد به الخصومة ولو لم يتم إعلانه بالصحيفة او كان الإعلان باطلا دون ما حاجة لتوافر أي شرط أو اتخاذ أي مجابهة مع عدم الاعتماد بما أوردته المذكرة الإيضاحية فى هذا الشأن لتعارضها مع النص القانوني الصريح ، مما يعيب الحكم المطعون فيه بالخطا فى تطبيق القانون ، ومن ثم لا يجدى الحكم القول بأن أصل الصحيفة لم يتم إعلانه

وقد حجبه هذا الخطأ من نظر الاستئناف وما دفع به المستأنف ضدهم من اعتبار الأستئناف كان لم يكن إعمالا لنص المادة ٧٠ مرافعات .

(نقض ١٩٩٥/٦/٢٢ ، طعن رقم ٨٢٤٩ لسنة ٦٤ ق)

-قضاء المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم المستانف فيمال قضى به من اعتبار الدعوى كان لم تكن وبإعادة الدعوى لمحكمة أول درجة للفصل فى موضوعها لا يجوز الطعن عليه استقلالا :

الحكم الذى يجوز الطعن . فيه ماهيته . ما تنتهى به الخصومة الأصلية برمتها وليس الحكم الذى يصدر فى شق منها أو مسالة عارضة عليها أو متصلة بالإثبات فيها . قضاء محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم الابتدائي فيما قضى به من اعتبار الدعوى كان لم تكن وبإعادة القضية لمحكمة أول درجة للقضاء فى موضوعها . قضاء غير منه للخصومة المرددة بين الطرفين ، ولا يندرج ضمن الحالات المستثناة فى المادة ٢١٢ مرافعات . عدم جواز الطعن فيه استقلالا .

(نقض ١٩٩٩/٣/١٤ ، طعن رقم ٥١٨٨ لسنة ٦٢ ق)

وقضت بان (الدفع باعتبار الدعوى كان لم تكن دفع المادة ٧٠ مرافعات دفع شكلى وجوب إبداؤه أمام محكمة الاستئناف قبل التعرض للموضوع أو إبداء وضع بعدم القبول أو اي دفع شكلى اخر عدم إبداء المستانف الدفع فى صحيفة الأستئناف اثره سقوط حقه فيه)

(نقض ٢٠٠٠/٢/٨ طعن ١٨٢ لسنة ٦٣ ق)

إذا كان الثابت أن الحكم المطعون فيه قد وقف عند القضاء باعتبار الاستئناف كان لم يكن ولم يعرض لموضوع النزاع فإن النص على الحكم الابتدائي الصادر من محكمة أول درجة بالخطا فى تطبيق القانون يكون غير مقبول ولا يصادف محلا من الحكم المطعون فيه .

(الطعن رقم ٢٥٠٧ لسنة ٥٧ جلسة ١٩٩٢/١٢/٣١ لسنة ٤٣ ج٢ ص ١٤٨٥)

المبحث الرابع- سقوط الخصومه

المادة١٣٤مرافعات نصت على أن لكل ذى مصلحة من الخصوم فى حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى او امتناعه ان يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى ا نقضت ستة اشهر من اخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضى .

و سقوط الخصومة يعنى زوالها وإلغاء كافة إجراءاتها بحيث لا يمكن العودة إليها بسبب عدم السير فيها بفعل المدعى أو امتناعه مدة ستة أشهر ويشترط لتحقق هذه الحالة شرطان **الأول** عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى أو امتناعه عن موالاة السير فيها فإذا كان عدم السير فى الدعوى راجعا للمدعى عليه او لقيام اى مانع مادى كحالة حرب مثلا أو قانونى كوقف الدعوى تعليقيا لحين الفصل من محكمة أخرى فى مسألة مرتبطة بالدعوى الأصلية فلا تتوافر فى هذه الحالة .

والشرط الثانى : أن يستمر عدم السير فى الدعوى مدة ستة أشهر تبدأ وفقا للقواعد العامة من تاريخ أخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضى فى الدعوى عدا الحالة المنصوص عليها بالمادة ١٣٥ مرافعات .

والدفع بسقوط الخصومة لعدم السير فيها يقع على المتمسك به عبء إثبات أن عدم السير فيها يرجع للمدعى .

وقد قضت محكمة النقض بأن (حكم المادة ١٣٤ مرافعات كما يسرى على الخصومة أمام محكمة أول درجة فإنه يسرى عليها فى مرحلة الاستئناف على ما يستفاد من نص المادة ١٣٦ مرافعات فإذا استمر عدم السير فى الاستئناف مدة سنة من أخر إجراء صحيح وكان ذلك بفعل المستأنف أو إمتناعه جاز للمستانف عليه أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة سواء كان عدم السير فيها راجعا لقيام حالة من حالات الوقف أو

الانقطاع التى نص عليها القانون أو لأسباب أخرى ذلك أن نص المادة ١٣٤ من قانون المرافعات جاء عاما يشمل جميع الحالات التى يقف فيها سير الدعوى بفعل المدعى أو إمتناعه إذ أن سقوط الخصومة جزاء فرضه المشرع على المدعى الذى يتسبب فى عدم السير فى الدعوى بفعله أو إمتناعه مدة سنة إذا طلب صاحب المصلحة أعمال ذلك الجزاء)

(نقض ٢٢ / ٦ / ١٩٧٦ السنة ٢٧ ق صـ ١٤٠٠).

- وعلى ذلك نلاحظ بالنسبة لهذا الدفع أنه : -

١ - الدفع بسقوط الخصومة غير متعلق بالنظام العام وعلى ذلك فلا يجوز للمحكمة أن تثير ذلك الدفع من تلقاء نفسها وإنما يتعين على الخصم الذى يتمسك به أن يدفع به .

٢ — يجوز للخصم الذى تقرر لمصلحته هذا الدفع التنازل عنه صراحة أو ضمنا ولكن لا يجوز له التمسك به بعد أن ثبت أنه قد تنازل عنه .

وقد قضت محكمة النقض بان (سقوط الخصومة لمضى أكثر من سنة على أخر إجراء صحيح هو مما يتصل بمصلحة الخصم وله التنازل عنه صراحة او ضمنا فإذا بدا من الخصم الذى شرع السقوط لمصلحته ما يدل على أنه قد نزل عن التمسك به فليس له بعد ذلك أن يعود إلى ما أسقط حقه فيه ومن ثم فإذا كان المستانف عليه لم يتمسك بسقوط الخصومة فى الجلسة التى حددت لنظر الاستئناف بعد تحصيره فى قلم الكتاب بل أبدى طلبات فى موضوع الاستئناف مما مفاده أنه أعتبر الخصومة قائمة ومنتجه لأثارها فلا يحق له بعد ذلك أن يعود ويتمسك بسقوط الخصومة)

(الطعن رقم ٣٦٨ س ٢٨ ق جلسة ١٤ / ٣ / ١٩٦٣ س ١٤ صـ ٣١٣)

وفى نفس المعنى الطعن ٢٥٧ لسنة ٢٩ ق جلسة ٣ / ٦/ ١٩٦٤ س ١٥ صـ ٧٦٤).

٣ - يجوز للخصم التمسك بذلك الدفع فى درجتى التقاضى فهذا الدفع كما يسرى امام محكمة اول درجة يسرى أمام محكمة الاستئناف وقد قضت محكمة النقض بان (المادة ١٣٤ من قانون المرافعات تنص على أن لكل ذى مصلحة من الخصوم فى حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى او امتناعه ان يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انقضت سنة من اخر إجرا ء صحيح من إجراءات التقاضى وحكم هذه المادة وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة كما يسرى على الخصومة أمام محكمة اول درجة فإنه يسرى عليها فى مرحلة الاستئناف)

(الطعن رقم ١٣٥ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩ / ٤ / ١٩٨٣ س ٣٤ صـ ١٠٢٠).

٤ - يضاف إلى ميعاد السقوط ميعاد مسافة فالخصم المتمسك بفوات الميعاد عليه أن يثبت انقضائه ببيان بدايته ونهايته ولا يكلف بإثبات أن فوات الميعاد نتيجة فعل خصمه او خطئه أو امتناعه والأصل أنه يعتبر بفعل الخصم الذى يكون له أن يثبت أن الميعاد لم يبدا بعد لعدم اتخاذ الإجراء القانونى الذى منه يبدا الميعاد ويكون له أن يثبت انه انقطع أو وقف بسبب القوة القاهرة أو أنه لا يسرى فى حقه لانتفاء الصفة مثلا وأن له الحق فى ميعاد مسافة يضاف إلى الميعاد الأصلى .

٥ - الحكم بسقوط الخصومة لا يترتب عليه سقوط الإجراءات السابقة على الدعوى التى صدر فيها .فقد قضت محكمة النقض بأن (الحكم بسقوط الخصومة لا يترتب عليه سقوط الإجراءات السابقة على الدعوى التى صدر فيها هذا الحكم ومن ثم فإن الإعذار الذى وجهه البائع إلى المشترى فى تاريخ سابق على رفع الدعوى التى قضى بسقوط الخصومة فيها يظل صحيحا ومنتجا لآثاره القانونية)

(الطعن رقم ٤٩٧ لسنة ٢٩ ق جلسة ٧ / ٧ / ١٩٦٤ س ١٥ صـ ٩٤٧).

٦ - الدفع بسقوط الخصومة غير قابل للتجزئة فعلى المتمسك به أن يتقدم به ضد كافة الخصوم دون أقتصاره على بعضهم فقط وقد قضت محكمة النقض بأن (طلب السقوط يجب تقديمه ضد جميع المدعين أو المستانفين وإلا كان غير مقبول فان مفاد ذلك أنه إذا لم يتمكن المدعى عليه أو المستانف ضده من التمسك بالسقوط قبل جميع هؤلاء لقيام سبب من أسباب انقطاع الخصومة بالنسبة لأحدهم أمتنع عليه تقديم هذا الطلب وذلك لأن الخصومة فيما يتعلق بسقوطها وحدة لا تتجزأ ولو كان موضوعها قابلا للتجزئة بطبيعته .

(الطعن رقم ٣٣١ لسنة ٣٠ ق جلسة ٢٦ / ١٠ / ١٩٦٥ س ١٦ صـ ٩٠٢).

وهذا هو ما أكده المشرع صراحة بالنص بالمادة ١٣٦ مرافعات فقرة ٢ على أنه يكون تقديم الطلب أو الدفع ضد جميع المدعين أو المستانفين وإلا كان غير مقبول .

٧ - الحكم بسقوط الخصومة لا يمنع الخصوم من التمسك بإجراءات التحقيق وأعمال الخبرة التى تمت ما لم تكن باطلة فى ذا تها ذلك وفقا لنص المادة ١٣٧ مرافعات

٨ - الحكم بسقوط الخصومة يترتب عليه سقوط الأحكام التمهيدية بإجراءات الإثبات وذلك وفقا لنص المادة ١٣٧ مرافعات .

ومن قضاء النقض فى سقوط الخصومة

الحكـم بـبطلان المرافعـة وفقـا لقـانون المرافعـات القـديم أو سـقوط الخصومة وفقا للقانون الجديد يجعل الحكم المستانف نهائيا ولو لم يكن قد اعلن .

(الطعن رقم ٧٤ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٥٣/٤/٩ س ٤)

إنه وإن كان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف مـن شانه ان ينهى الدعوى إلا أن نقض هذا الحكم يزيله ويفـتح للخصومة طريـق العـودة الى محكمة الإحالة لمتابعة السير فيها بناء على طلب الخصومة ويجرى عليها من تاريخ صدور حكم النقض إمكان سقوط الخصومة وانقضائها شانها فى ذلك شـأن القـضايا المتداولـة بالجلسات فـإذا كـان حكـم الـنقض قـد صـدر لمصلحة المستأنف فى الحكم المنقوض فيجب عليـه إذا مـا أراد متابعـة الـسير فى الخصومة امام محكمة الإحالة أن يعجلها خـلال سـنة مـن صـدور حكـم النقض فإذا أهمل القيام بهذا الإجراء كان لكـل صـاحب مـصلحة التمـسك بسقوط الخصومة عملا بالمادة ٣٠١ مرافعـات وتبـدأ مـدة الـسنة مـن تـاريخ صدور حكم النقض باعتبار أنه أخر إجراء صحيح فى الدعوى .

(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٢٣ق جلسة ١٩٥٧/٢/٧ س ٨ ص ١٣٢)

سقوط الخصومة لمضى أكثر مـن سـنة علـى أخـر إجـراء صـحيح ممـا يتصل بمصلحة الخصم فلـه التنـازل عنـه صـراحة أو ضـمن فـإذا بـدأ مـن الخصم الـذى شـرع الـبطلان لمصلحته مـا يـدل أنـه قـد نـزل عـن التمـسك بسقوط الخصومة فلا يجوز بعد ذلك أن يعود فيما أسقط حقه فيـه وعلـى ذلك فإذا ما تبين من وقائع الدعوى أن المستانف عليه لم يتمـسك بـسقوط الخصومة لعـدم تعجيـل الـدعوى أمـام محكمـة الاسـتئاف بـل طلـب الحكـم بسقوط حق المستأنف فى التمسك بالحكم الصادر منها بتعـيين خـبير قبـل

تعجيل الدعوى ما يستفاد منه قطعا انه يعتبر الخصومة فيما عدا ذلك قائمة ومنتجة لآثارها فلا يحل له بعد ذلك التمسك بسقوط الخصومة .

(الطعن رقم ١٩١ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٥٧/٣/٧ س ٨ ص ٢١٠)

رتب قانون المرافعات فى الفقرة الأولى من المادة ٣٠٥ أثر خاصا بسقوط الخصومة فى الاستئناف وهو اعتبار الحكم المستأنف نهائيا وإعمال هذا الأثر يقتض أن يكون الحكم الابتدائي على حالة ولم تتناوله محكمة الاستئناف بأي تعديل أو إلغاء ولا يعتبر الحكم الصادر بقبول الاستئناف شكلا من الأحكام التى تمس الحكم الابتدائي بتعديل أو إلغاء كما أن اعتبار الحكم المستأنف انتهائيا يقتضى بطريق اللزوم عدم اعتبار صحيفة الاستئناف قائمة بل أن ذات الحق فى الاستئناف يزول فلا يكون للمستأنف أن يرفع استئناف جديدا حتى ولو لم يكن الحكم المستأنف قد أعلن إليه .

(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٥٨/٥/١ س ٩ ص ٣٨٢)

وقضت بان انقطاع سير الخصومة لوفاة المدعى عليه او المستانف عليه وجوب اختصام المدعى او المستانف لورثته قبل انقضاء سنة من تاريخ أخر إجراء صحيح تم فى الخصومة أثر مخالفة ذلك لمن لم يعلن بالتعجيل خلال الميعاد من المدعى عليهم او المستانف عليهم طلب الحكم بسقوط الخصومة ولو كان البعض أعلن فى الميعاد المحدد بإعلان التعجيل وليس بتقديم الطلب الى المحضرين سريان هذه القواعد على الدعوى أمام الاستئناف المواد ١٣٤ ، ١٣٥ ، ١٣٦ مرافعات .

(نقض ١٩٩٤/٤/٢٤ طعن ٥١١ لسنة ٦٠ ق)

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان نقض الحكم لا ينشئ خصومة جديدة بل هو يزيل الحكم المنقوض ليتابع الخصوم السير

فى الخصومة الأصلية أمام محكمة الإحالة ، ويكون تحريك الدعوى أمام هذه المحكمة الأخيرة بعد نقض الحكم بتعجيلها ممن يهمه الأمر من الخصوم . وتستأنف الدعوى سيرها بتكليف بالحضور ، ويعلن بناء على طلبه الى الطرف الآخر خلال سنة من صدور حكم النقض ، وإلا كان لكل ذى مصلحة من الخصوم أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة لانقضاء سنة من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضى ، إذ أن نظر الطعن أمام محكمة النقض يجرى على نظام الدفاع المكتوب الذى يبديه الخصم سلفا فى مذكرات مقدمة بقلم الكتاب فى الآجال التى حددها القانون فإذا انقضت هذه الآجال أصبح الطعن مهيأ للحكم فيه ، ويصبح الحكم بغير مرافعة ، ومن ثم فإن حكم النقض يصدر دائما حضوريا ، وعلم المحكوم عليه به مفترض دائما ، وتنتهى الخصومة فى الطعن بالحكم الصادر فيها من محكمة النقض ، والقانون لا يوجب إعلانه للخصوم ، ومن ثم يعتبر تاريخ حكم النقض هو آخر إجراء صحيح فى الخصومة .

(الطعن رقم ٢٤٠٢ لسنة ٥٦ - جلسة ٢٠ / ٢ /١٩٩٢)

-التكلم فى الموضوع المسقط للدفاع الواجب إبداؤه قبل التكلم فى الموضوع .. مناطه .. إبداء الدفع باعتبار الاستئناف كان لم يكن ليس تعرضا للموضوع يسقط الحق فى التمسك بإنقضاء الخصومة فى الاستئناف لعدم تعجيل السير فيها خلال سنة من تاريخ انقطاعها .

(نقض ١٩٩٣/٢/٢٥ - طعن رقم ٧٦٣ لسنة ٥٧ ق)

لما كانت المادة ١٣٤ من قانون المرافعات تنص على أنه " لكل ذى مصلحة من الخصوم فى حالة عدم السير فى الدعوى بفعل المدعى أو المدعى عليه أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة متى انقضت سنة من آخر إجراء صحيح من إجراءات التقاضى مما مؤداه أنه متى كان انقطاع

الخصومة راجعا لوفاة المدعى عليه او من حكمه كالمستانف عليه تعين على المدعى او المستانف فى هذه الحالة أن يعلن ورثة خصمه المتوفى مدعى عليهم كانوا أو مستأنفا عليهم بقيام الخصومة بينه وبين مورثهم ، ويكون عليه موالاة السير فى الإجراءات فى مواجهتهم قبل انقضاء سنة من تاريخ آخر إجراء صحيح فى الخصومة ، ولا يقبل جهل المدعى او المستانف بورثة خصمه وصفاتهم وموطنهم عذرا مانعا بل عليه هو البحث والتحرى عنهم محافظة على مصلحته ، وعدم تعريض دعواه للسقوط بفعله او امتناعه . ويجوز لمن لم يعلن بالتعجيل فى الميعاد من المدعى عليهم أو المستانف عليهم طلب الحكم بسقوط الخصومة ، ولو كان الآخرون من هؤلاء قد اغفلوا فى الميعاد ، وأنه لا يعتبر الميعاد مرعيا إلا إذا تم الإعلان خلاله ، ولا يكتفى فى هذه الخصومة بتقديم طلب التعجيل الى قلم المحضرين فى غضون هذا الميعاد ، ويسري حكم هذه المادة سواء كان موضوع الدعوى قابلا او غير قابل للتجزئة كما أن نص المادة سالفة الذكر كما يسري على الخصومة امام محكمة اول درجة فإنه يسري عليها فى مرحلة الاستئناف على ما يستفاد من نص المادة ١٢٦ ، مرافعات ، فإذا استمر عدم السير فى الاستئناف مدة سنة من آخر إجراء صحيح . وكان ذلك بفعل المستانف أو امتناعه جاز للمستانف عليه أن يطلب الحكم بسقوط الخصومة .

(الطعن رقم ٨٨٣٤ لسنة ٦٣ ق — جلسة ١٩٩٥/١/٢٦)

إذا تم إعلان بعض المدعى عليهم ، والمستانف عليهم فى الميعاد ولم يتم إعلان الآخرين كان لكل ذى مصلحة ممن لم يتم إعلانه أن يدفع بسقوط الخصومة باعتبار أن هذا الدفع مما يتصل بمصلحة هذا الخصم يتنازل عنه صراحة او ضمنا لأن طلب سقوط الخصومة أجاز الى المادة ١٣٤

من قانون المرافعات لكل ذى مصلحة من الخصوم التمسك أمام الخصم الذى تم إعلانه صحيحا بتعجيل الخصومة فى ميعاد السنة يملك التمسك بسقوط الخصومة لعدم إعلان غيره بهذا التعجيل فى الميعاد بطلان إعلانه به حتى ولو كان الموضوع غير قابل للتجزئة ولكن إذا تمسك الخصم الذى لم يتم إعلانه بتعجيل الخصومة فى الميعاد أو يتسبب الإجراء بالنسبة له ، وكان الموضوع غير قابل للتجزئة فإن سقوط الخصومة بالنسبة له يستتبع سقوطها بالنسبة للباقين .

(الطعن رقم ٨٨٣٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٥/١/٢٦)

إذا كان الثابت بالأوراق أن محكمة أول درجة قضت بجلسة (.......) بانقطاع سير الخصومة لوفاة كل من .... ، .... وقد عجل السير فى الدعوى بصحيفة أعلنت للطاعنين فى (..........) عدا الطاعنة الأخيرة فلم تعلن كما خلت محاضر الجلسات مما يثبت حضورها قبل جلسة (.........) التى تمسكت فيها بسقوط الخصومة بالنسبة لها لعدم تعجيلها فى مواجهتها كوارثة وحيدة ، وذلك ثابت فى إعلان الوراثة ضمن حافظة المستندات المقدمة أمام محكمة أول درجة ، وإذ كان ذلك وكانت الدعوى بوضعها طعنا على قرار إزالة ، وهو قرار عينى متعلق بذاتية العقار - لا تقبل بطبيعتها التجزئة ، وكان هذا الدفع جوهريا إذ من شأنه أن يتغير به وجه الرأي فى الدعوى بالنسبة الى الطاعنين فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا .

(الطعن رقم ٨٨٣٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٩٩٥/١/٢٦)

القضاء باعتبار الدعوى كان لم تكن لعدم تجديدها من الشطب خلال الميعاد القانوني . مادة ٨٢ مرافعات . لا يختلف فى أثره عن القضاء بسقوط الخصومة . مادة ١٣٤ ، مرافعات .

(نقض ١٩٩٦/٩/٢٣ ، طعن رقم ٢٢٦ لسنة ٦٢ - أحوال شخصية)

سقوط الخصومة جزاء فرضه الشارع على المدعى المتسبب فى عدم السير فى الدعوى بفعله أو امتناعه مدة ستة أشهر م ١٣٤ مرافعات المعدلة بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩ مناطه إهمال المدعى أو تراخيه أو امتناعه عن السير بالخصومة دون مانع قيام مانع قانوني أثره وجوب وقف تلك المدة لحين زوال المانع .

(الطعن ٦٥٩٠ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/١٤)

نقض الحكم الاستئنافى . أثره . زواله وعودة الخصومة الى محكمة الاستئناف وخضوعها لأحكام السقوط والانقضاء من تاريخ صدور الحكم الناقض . عدم تعجيل المستأنف الخصومة أمام المحكمة خلال سنة من هذا التاريخ . أثره . لكل ذى مصلحة من الخصوم طلب سقوط الخصومة . مادة ١٣٤ مرافعات .

(نقض ١٩٩٨/١١/٣ ، طعن رقم ٢٧٧٨ لسنة ٦٢ ق)

نقض الحكم . أثره . زوال الحكم المنقوض ، ومتابعة الخصوم السير فى الخصومة الأصلية . تعجيل الدعوى أمام محكمة الإحالة . تمامه بتكليف بالحضور ممن يهمه الأمر من الخصوم الى الطرف الآخر خلال سنة من تاريخ حكم بالنقض .

(نقض ١٩٩٨/١١/٢٥ ، طعن رقم ٣٠٤١ لسنة ٦٢ ق)

الحكم بسقوط الخصومة فى الاستئناف . اثره . اعتبار الحكم المستأنف انتهائيا فى جميع الأحوال . مادة ١٣٨ . مرافعات .

(نقض ١٩٩٨/١١/٣ ، طعن رقم ٢٧٧٨ لسنة ٦٢ ق)

قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط الخصومة فى الاستئناف على قالة أن المطعون ضده لم يعلن بصحيفة تعجيل السير فيه إلا بعد مرور أكثر من سنة على تاريخ صدور الحكم الناقض دون التحقق من ان عدم الإعلان

يرجع الى إهمال الطاعن او امتناعه ، ومتلفتا عن دفاعه من أن عدم إتمام الإعلان خلال المدة يرجع الى تقصير المحضر الذى باشر إجراءاته . مخالفة للقانون وخطأ فى تطبيقه وقصور مبطل .

(نقض ١٩٩٩/١٢/٢٨ ، طعن رقم ٣٢٤ لسنة ٦٩ ق)

سقوط الخصومة ، جزاء فرضه المشرع على المدعى او المستانف المتسبب فى عدم السير فى الدعوى مدة سنة . مادة ١٣٤ مرافعات ، قبل تعديلها بالقانون ١٨ لسنة ١٩٩٩ . شرطه . طلب صاحب المصلحة إعماله .

(نقض ١٩٩٩/١٢/٢٨ ، طعن رقم ٣٢٤ لسنة ٦٩ ق)

لما كان وفاة أحد طرفى الخصومة بعد أن تكون الدعوى قد تهيأت للحكم فى موضوعها لا يمنع على ما تقضى به المادة ١٣١ مرافعات من الحكم فيها على موجب الأقوال والطلبات الختامية ولا محل لإعلان ورثة المحكوم ضده .

(الطعن ١٨٨١٨ لسنة ٦٥ ق جلسة ٢٠٠٥/٢/١٦)

المبحث الخامس - المطالبة بصورة تنفيذية ثانية

نصت المادة ١٨٣ مرافعات على انه (لا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى وتحكم المحكمة التى أصدرت الحكم فى المنازعات المتعلقة بتسليم الصورة التنفيذية الثانية عند ضياع الأولى بناء على صحيفة تعلن من أحد الخصوم إلى خصمه الأخر)

وعلى ذلك فالأصل العام هو انه لا يجوز تسليم الصورة التنفيذية لطالب التنفيذ إلا لمرة واحدة فقط وذلك لمنع تكرار التنفيذ بموجب نفس السند التنفيذى غير أن المادة السابقة اجازت منح صاحب الشان صورة تنفيذية ثانية إذا اثبت ضياع الصورة الأولى وهنا يتعين على المحكمة إذا رجعت إليها الدعوى أن تتحقق أولا من ضياع الصورة التنفيذية الأولى أو تلفها لأن التلف يقوم مقام الضياع ويكون ذلك بكافة طرق الإثبات ومن بينها شهادة الشهود والقرائن غير أن غياب الخصم الصادر ضده الحكم أو عدم منازعته لا يعد دليل على ضياع الصورة ولا يشترط ان يكون فقد الصورة الأولى المبرر لتسليم الصورة الثانية بسبب اجنبى لا يد للدائن فيه كما لا يجب أن يختصم فى الدعوى جميع الخصوم المحكوم عليهم ولا يحكم بتسليم الصورة التنفيذية الثانية إلا عند ثبوت فقد الأولى وعدم إمكان استردادها وعلى ذلك فإذا كان العامل قد سلم الصورة الأولى لرب العمل المحكوم عليه مقابل إعادته للعمل فلم يفعل فيكفى للعامل ان يحكم له باسترداد الصورة الأولى .

وقد قضت محكمة النقض بانه (تقضى المادة ٣٥٢ من قانون المرافعات السابق بأنه لا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية لذات الخصم إلا فى حالة ضياع الصورة الأولى وقد قصد المشرع من هذا الشرط تفادى تكرار التنفيذ

بمقتضى سند تنفيذى واحد وصيانة حق المحكوم عليه الذى يكون قد أوفى بالمحكوم به أو بجزء منه واكتفى به فى إثبات هذا الوفاء بالتأشير بحصوله بخط الدائن على صورة الحكم التنفيذية طبقا لما تجيزه المادة ٣٩٩ من القانون المدنى فإذا نازع المحكوم عليه فى فقد الصورة التنفيذية الأولى فلا يجوز تسليم صورة تنفيذية ثانية للخصم الذى يطلبها إلا إذا اثبت هو فقد الصورة الأولى منه لأنه هو الذى يدعى واقعة الفقد فيتحمل عبء إثبات ما يدعيه وله أن يثبت ذلك بكافه طرق الإثبات لأنه انما يثبت واقعة مادية وشأنه فى ذلك شأن الدائن الذى يطلب إثبات دينه بغير الكتابة لفقد سنده الكتابى وأن كان المشرع لا يشترط فى حالة فقد الصورة التنفيذية ما اشترطه فى حالة فقد المستند الكتابى من وجوب إثبات أن الفقد كان بسبب اجنبى لا يد للدائن فيه وإذ كان الحكم المطعون فيه لم يتحقق من فقد الصورة التنفيذية الأولى واعتبر فقدها ثابتا مما قرره المدعى نفسه فى صحيفة دعواه من ضياعها وعدم قيام دليل ينقض هذا الإدعاء فانه يكون قد خالف القانون بمخالفة قواعد الإثبات وشابه قصور فى التسبيب بما يستوجب نقضه)

(الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٦٩ س ٢٠ صـ ٧٩١).

*(مؤدى نص المادة ١٨٣ مرافعات أن الصورة التنفيذية الثانية من الحكم لا تعطى للمحكوم له إلا عند ضياع الصورة التنفيذية الأولى استثناء من الأصل العام وهو أن الصورة التنفيذية من الحكم لا تعطى للمحكوم له إلا مرة واحدة تفاديا لتكرار التنفيذ بمقتضى سند تنفيذى واحد ومؤدى ضياع الصورة التنفيذية الأولى هو فقد صاحبها لها وعدم استطاعته العثور عليها بحيث تبقى ملكيته لها ولا تزول عنه إلا بسبب قانونى ولا تتوافر له الوسيلة لاستردادها).

(نقض ١٣ / ٢ / ١٩٧٧ الطعن ١٠٠ لسنة ٤٠ ق).

للطالبة بصيغة تنفيذية

الدعوى بطلب تسليم صورة تنفيذية ثانية القضاء برفقها استنادا الى خلو الأوراق مما يكشف عن فقد الصورة التنفيذية الأولى هو فى حقيقته قضاء فى الدعوى بحالتها جواز رفع دعوى جديدة بتلك الطلبات بعد تصحيح هذه الحالة او تغيير هام .

(نقض ١٩٧٨/١١/٣ طعن رقم ٩٠٩ لسنة ٤٣ ق)

إذا كان الطاعن لم يسبق له أن تمسك أمام محكمة الموضوع بأن ضياع الصورة التنفيذية الأولى لأمر الأداء الصادر لصالحه على المطعون ضدهما انتظاره صورة الحكم بتسليمه صورة تنفيذية ثانية منه يعتبر مانعا يتعذر معه المطالبة بحقه ومن ثم يوقف سريان تقادمه إعمالا لنص المادة ١/٣٨٢ من القانون المدنى فإنه لا يقبل منه الطاعن — إثارة هذا الدفاع الجديد لأول مرة أمام محكمة النقض لأنه دفاع قانوني يخالطه واقع كان يتعين طرحه على محكمة الموضوع فتحققه وتقول كلمتها فى شأنه .

(نقض ١٩٧٩/٣/٤ طعن ٢١٥ لسنة ٤٦ ق)

إعلان المحكوم ضدها بالدعوى التى قضى فيها بتسليم صورة تنفيذية ثانية وبالحكم الصادر فيها ليس من الشروط اللازمة لتنفيذه رفض الحكم المطعون فيه الدعوى على سند من ذلك يشوبه بالخطأ فى القانون .

(نقض ١٩٨٨/١٢/٢٠ طعن رقم ١٩٢٥ س ٥٣ ق)

المبحث السادس- ميعاد الطعن م ٢١٣ مرافعات

الأصل انه وفقا للمادة ٢١٣ فان ميعاد الطعن يبدأ من تاريخ صدور الحكم غير أن المشرع استثنى عدة حالات لا يبدأ فيها الميعاد من تاريخ صدوره وانما يبدأ من إعلانه وهذه الحالات هى : -

١- تخلف المحكوم عليه عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى وعدم تقديم مذكرة بدفاعه سواء أمام الخبير أو المحكمة .

٢- عدم حضور المحكوم عليه أو تقديم مذكرة بدفاعه سواء أمام المحكمة أو الخبير فى جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأى سبب من الأسباب ولا يغير من حكم المادة فى هذه الحالة سبق حضور المحكوم عليه ما دام ذلك قد تم قبل وقف السير فى الدعوى وعلى ذلك يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره بالنسبة للخصم الذى قام بالتعجيل ويبدأ ميعاد الطعن من تاريخ الإعلان بالنسبة للخصم الذى تخلف عن الحضور أو تقديم مذكرة بدفاعه .

- وهذا الحكم ينطبق أيضا إذا أعيدت الدعوى المحجوزة للحكم للمرافعة ولم يحضر المحكوم عليه بأى جلسة تالية بعد إعادة الدعوى للمرافعة ولم يقدم بعدها مذكرة بدفاعه حتى ولو كان قد أعلن إعلانا صحيحا بإعادة الدعوى للمرافعة لانقطاع تسلسل الجلسات بحجز الدعوى للحكم .

إذا أحدث سبب من أسباب إنقطاع الخصومة وصدر الحكم دون أختصام من يقوم مقام الخصم الذى توفى أو فقد أهليته للخصومة أو زالت صفته .

- وعلى ذلك إذا توفى أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى وبعد حضوره فيها قضى بإنقطاع سير الخصومة لوفاته وعجلت فى مواجهة ورثته ولم يحضر أحدهم بعد التعجيل فان ميعاد الطعن لا يسرى فى حقه إلا من تاريخ إعلانه بالحكم .

ومن قضاء محكمة النقض فى هذا الشأن : -

* (لا تجرى مواعيد الطعن من تاريخ تسليم الصورة للنيابة متى كان للمعلن إليه موطن معلوم فى الخارج) .

(نقض ٧ /٢ /١٩٦٣س ١٤ صـ ٢٢٦).

* (مواعيد الطعن تجرى من تاريخ تسليم الصورة لنيابة متى كان للمعلن إليه موطن معلوم فى مصر) .

(نقض ١١ / ١ /١٩٦٦ س ١٧ المكتب الفنى صـ ٧٧)

(ولما كان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن المستأنف عليهم ومنهم الطاعن قدموا مذكرة بدفاعهم وكان الطاعن رغم استناده في انقطاع ميعاد الطعن بالنقض إلي عدم إعلانه بتعجيل الدعوى إعلانا صحيحا و عدم حضوره جميع الجلسات التي نظر فيها الأستئناف ألا أنه لم يقدم لمحكمة النقض الدليل على توافر احدي الحالات المستثناة التى يبدأ منها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم فان ميعاد الطعن يبدأ من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه و إذا صدر الحكم ٥ / ١ / ١٩٧٧ و لم يرفع الطعن إلا في ٣٠ / ٧ / ١٩٧٧ فانه يكون غير مقبول لرفعه بعد الميعاد).

(الطعن رقم ١٢٤٥ لسنة ٤٧ ق - جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٩ س ٣٠ ص ٩٦ ع ٣).

* (ميعاد الطعن في الحكم يبدأ من تاريخ صدوره كأصل عام الأستثناءات الواردة على هذا الأصل ليس من بينها انسحاب المدعي عليه للشطب و تخلفه عن الحضور بعد أن قررت المحكمة التاجيل مجرد تأجيل الدعوى لا ينقطع به تسلسل الجلسات طالما لم يصدر قرار بالشطب).

(نقض ١٠ / ٥ / ١٩٧٣ لسنة ٢٤ ص ٧٣٥).

* (متى كان المحكوم عليه لم يمثل امام محكمة اول درجة أثناء نظر الدعوي و لم يقدم اية مذكرة بدفاعه فان ميعاد أستئناف الحكم

الابتدائي لا يبدأ الا من وقت إعلان الحكم له أو لمن يستطيع الاستلام عنه بالإجراءات التي رسمها قانون المرافعات لإعلان أوراق المحضرين حتى يعلم المحكوم عليه بكل اجزاء الحكم علما كاملا يغنى عن ذلك ثبوت علمه بايه طريقة اخري و لو كانت قاطعة) .

(نقض ٣١ / ١٢ / ١٩٦٨ سنة ١٩ ص ١٩٠٨).

* (يلزم أن يتم إعلان الحكم من احد الخصمين إلي الأخر فلا يسري الميعاد إذا قام بالإعلان قلم الكتاب) .

(نقض ٢٤ / ١ / ١٩٥٧ سنة ٨ ص ٩١).

* (يتعين أن يكون إعلان الحكم الذي يبدأ به ميعاد استئنافه صحيحا طبقا للقواعد التي تحكم إعلان أوراق المحضرين).

(نقض ٣١ / ١٢ / ٦٤ سنة ١٥ ص ١٢٨٠).

* (يتعين أن يكون إعلان الحكم الذي يبدأ به ميعاد الاستئناف لشخص المحكوم عليه أو في موطنه الأصلي فلا يعتد بالإعلان في الموطن المختار) .

(نقض ٣ / ٥ / ١٩٥٦ لسنة ٧ ص ٥٨٧).

* (يجب فى الإعلان الذى يبدأ فيه ميعاد الطعن فى الحكم أن يكون لنفس المحكوم عليه او فى موطنه الأصلى عملا بالمادة ٣٧٩ مرافعات متى كان تحديد المحل والذى وجه إليه إعلان الحكم المطعون فيه إنما ينصب على تعيين محل تجارة الطاعن لابد الطاعن لبيان محل إقامته وأعلن الحكم فى تجارته مع صدوره فى شان لا يتعلق بإدارة أعمال هذه التجارة فأنه يترتب على ذلك البطلان لا ينفتح بالإعلان الباطل ميعاد الطعن) .

(نقض ١٥ / ١١ / ١٩٦٢ س ١٣ صـ ١٠٢٣).

* (عدم أعتداد المحكمة الاستئنافية بالموطن الذى تم فيه إعلان الحكم الابتدائى استناد المحكمة فى ذلك إلى شهادة صادرة من مصلحة الهجرة

والجنسية بأن المحكوم عليها وزوجها مهاجرين إلى الخارج من آخر سنة ١٩٧٠ ولم تحضر إلى مصر طوال سنة ١٩٧٢ التى تم خلالها الإعلان . لا خطأ).

(نقض ٢٧ / ٣ / ١٩٧١ طعن ١٧٤ لسنة ٤٧ ق) .

* (مؤدى نص المادة ٢١٣ مرافعات أن القانون جعل مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ النطق بها كأصل عام استثنى من هذا الأصل الأحكام التى افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وما يتخذ فيها من إجراءات فلا تسرى مواعيد الطعن فيها إلا من تاريخ إعلانها وقد أورد المشرع فى المادة السالفة الذكر بيان تلك الحالات المستثناه من الأصل العام ومن بينها تلك التى ينقطع فيها تسلسل الجلسات لأى سبب من الأسباب متى ثبت أنه لم يحضر أية جلسة تالية لهذا الانقطاع ولو كان قد قصر فى الفترة السابقة على ذلك) .

(الطعن رقم ٣٥٢ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٨٥).

- وعلى ذلك فالحالات المذكورة بالمادة ٢١٣ هى حالات مستثناه وبالتالى لا يجوز القياس عليها ولا التوسع فى تفسيرها وعب إثبات عدم إنفتاح ميعاد الطعن يقع على عاتق الطاعن الذى أقام طعنه بعد ميعاد صدور الحكم ويجب عليه إثبات توافر أحد هذه الحالات فى حقه وذلك جائز له إثباته بكافة الطرق باعتبارها واقعة مادية فإذا لم يتمكن من إثبات ذلك كان الطعن غير مقبول شكلا للتقرير به بعد الميعاد مع مراعاة أن الإعلان الذى ينفتح به ميعاد الطعن يجب أن يكون من أحد الخصمين للطرف الأخر وأن يكون صحيحا وفقا لقانون المرافعات وقد قضت محكمة النقض فى أحدث أحكامها بأن (النص فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات يدل على ما جرى عليه حكم الهيئة العامة لمحكمة النقض أن المشرع جعل

سريان مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها كأصل عام إلا أنه استثنى من هذا الأصل الأحكام التى افترض عدم علم المحكوم عليه بصدورها فجعل مواعيد الطعن فيها لا تسرى إلا من تاريخ إعلانها ويخضع هذا الإعلان للقواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها بالمواد ١٠ ، ١١ ، ١٣ من قانون المرافعات وهى تستهدف العلم الحقيقى للمعلن إليه بتسليم ورقة الإعلان على النحو المبين بالمادة ١١ من قانون المرافعات وسلم لجهة الإدارة ووجه المحضر إلى المعلن إليه فى موطنه خلال أربع وعشرين ساعة كتابا مسجلاً يخبره بأن صورة الإعلان سلمت للإدارة فإذا تم الإعلان على هذا النحو يعتبر منتجاً لآثاره إلا إذا أثبت المعلن إليه أن هذا الإعلان الذى تم لجهة الإدارة لم تتحقق غايته لسبب لا يرجع إلى فعله أو تقصيره فمتى ثبت ذلك لا يجرى ميعاد الطعن فى حقه لعدم علمه بواقعة الإعلان وإذ كان البين من الأوراق أن المطعون ضده لم يمثل أمام محكمة أول درجة ولم يقدم مذكرة بدفاعه وقد أعلنته الطاعنة بالحكم الابتدائى فى ٧/١٦ / ١٩٨٧ لجهة الإدارة وأفاد المحضر بغلق محله وأخطر عنه بالسجل رقم (..........) فى (......) إلا أن المطعون ضده قدم أمام محكمة الإستئناف إفادة هيئة البريد بإرتداد هذا الإعلان للراسل بما مؤداه عدم علمه بواقعة الإعلان ومن ثم فإن هذا إعلان لا ينفتح به مواعيد الطعن فى الحكم المستأنف وإذ أنتهى الحكم المطعون فيه بتلك النتيجة الصحيحة فى القانون ورتب على ذلك انفتاح مواعيد الطعن بالإستئناف فإنه لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن رقم ٧٧٤ لسنة ٦٠ ق جلسة٧ /١٢ / ١٩٩٥مجموعة السنة ٤٦ جـ٢ صـ١٣٢٧).

إعلان الطاعن بالحكم الابتدائي على موطنه الأصلى . عدم تمامه

لغلق المسكن . قيام المحضر بتسليم صورة الإعلان الى القسم الذى يقع الموطن بدائرته وإرساله كتابا مسجلا على موطنه بإخطاره بتسليم الصورة لجهة الإدارة . عدم كفايته بذاته لإعلان الحكم . بقاء ميعاد الطعن فى الحكم مفتوحا امامه . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك . خطأ .

(نقض ١٩٩٣/٤/٤ ، طعن رقم ٤٦٢ لسنة ٥٩ ق)

الأصل فى إعلان اوراق المحضرين ان تعلن أن المعلن إليه نفسه أو فى موطنه الأصلي أو المختار . الاستثناء . إعلان الأحكام القضائية للمحكوم عليه . وجوب إعلانها لشخصه أو فى موطنه الأصلى . مادة ٢١٣ مرافعات . أثره . مخالفة ذلك . عدم سريان ميعاد الطعن فى الحكم .

(نقض ١٩٩٣/٤/٤ ، طعن ٤٦٢ لسنة ٥٩ ق)

القضاء بسقوط حق الطاعنة فى الطعن بالأستئناف لا محل معه التعرض لدفاعها ببطلان إعلانها بصحيفة الدعوى ، وتزوير محاضر جلستها .

(نقض ١٩٩٢/٦/٢٥ ، طعن رقم ٤٨٨ لسنة ٥٨ ق)

الطعن فى قرار المنشآت الآيلة للسقوط سريان ميعاد من تاريخ الإعلان . لا يغنى عن ذلك العلم اليقينى . وجوب الرجوع الى ورقة الإعلان للتحقق من تمامه . الاعتداد فى ذلك بما ورد بتقرير الخبير من بيانات استخلصها من مجلس مدينة دمياط . خطأ فى القانون .

(نقض ١٩٩٣/١/١٠ ، طعن رقم ٧ لسنة ٥٨ ق)

ميعاد الطعن فى الحكم . الأصل فى أن يبدأ من تاريخ صدوره الاستثناء مادة ٢١٣ مرافعات القضاء بندب خبير فى الدعوى . لا ينقطع به تسلسل الجلسات . احتساب ميعاد استئناف الحكم من تاريخ صدوره . صحيح .

(نقض ١٩٩٢/١٢/١٣ ، طعن رقم ١٣٣٤ لسنة ٥٧ ق)

الحكم بقبول الاستئناف شكلا . اثره . امتناع الدفع أمام ذات المحكمة ببطلان الصحيفة .

(نقض ١٩٩٢/١١/١٥ ، الطعنان رقما ٦٧٩ ، ٧٠١ لسنة ٥٣ ق)

تمسك الطاعنة بصدور الحكم الابتدائي بناء على غش لتعمد المطعون ضدها إعلانها بصحيفة الدعوى ، وبالحكم الابتدائي فى موطن عملها بزعم أنها تقيم معه فى حين أنها تقيم فى موطن آخر للحيلولة دون مثولها فى الدعوى ، وإبداء دفاعها فيها الى أن صدر الحكم فى غيبتها، وأن ميعاد استئنافه لا يبدأ سريانه لذلك من وقت علمها بالغش . دفاع جوهرى يتغير به وجه الرأي فى شكل الاستئناف . التفات الحكم عنه وقضاؤه بسقوط حقها فى الاستئناف لانقضاء ميعاده . قصور .

(نقض ١٩٩٢/١٢/٣١ ، طعن رقم ٣٢٧٤ لسنة ٥٨ ق)

استئناف الحكم . أثره . اعتبار الغش المدعى به مطروحا على للحكمة الاستئنافية عليها التحقق من وقوعه وأثره فى الحكم ووقت ظهوره توصلا لتحديد بدء سريان ميعاد الاستئناف .

تعمد الخصم إخفاء قيام الخصومة للحيلولة دون مثوله فى الدعوى ، وإبداء دفاعه حتى صدور الحكم فى غيبته . يتوافر به الغش فى معنى المادة ٢٢٨ مرافعات .

(نقض ١٩٩٢/١٢/٣١ ، طعن رقم ٣٢٧٤ لسنة ٥٨ ق)

نقل مقر المحكمة وأثره في بدء ميعاد الطعن : سريان مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها كاصل عام . يستثنى من ذلك الأحكام التى افترض المشرع عدم علم المحكوم عليه بصدورها ، ومنها حالة انقطاع تسلسل الجلسات فى الدعوى . بدء ميعاد الطعن فيها من تاريخ إعلان

الحكم . م ٢١٣ مرافعات . نقل المحكمة الى مقر آخر ينقطع به تسلسل الجلسات ما دام الخصم لم يعلن بالمقر الجديد . علة ذلك . أثره . بدء ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم ما لم يثبت حضور الخصم أو تقديم مذكرة بدفاعه فى أي من الجلسات التالية لنقل المقر .

النص فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على ان المشرع جعل سريان مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها كأصل عام إلا انه استثنى من هذا الأصل الأحكام التى افترض عدم علم المحكوم عليه بصدورها فجعل مواعيد الطعن فيها لا تسري إلا من تاريخ إعلانها ، وقد أورد المشرع فى المادة سالفة الذكر بيان تلك الحالات المستثناه من الأصل العام ، ومنها انقطاع تسلسل الجلسات فى الدعوى ، وكان الأصل أن يتتبع أطراف الدعوى سيرها من جلسة الى اخرى فى مقر المحكمة السابق حضورهم فيه ذلك حتى يصدر الحكم فيها ما دامت هذه الجلسات متتالية فإن نقل المحكمة الى مقر آخر من شأنه انقطاع تسلسل الجلسات ما دام الخصم لم يعلن بهذا المقر الجديد فلا يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم الذى يصدر من بعد فى هذه الحالة إلا من تاريخ إعلانه به ، وذلك ما لم يثبت حضوره أو تقديمه مذكرة بدفاعه فى أي من الجلسات التالية لنقل المقر .

(نقض ١٩٩٣/١٢/٩ ، طعن رقم ٢٩٦٨ لسنة ٥٩ ق)

نص المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن يبدأ الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك . ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم الى المحكوم عليه فى الأحوال التى يكون فيها قد تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ، ولم يقدم مذكرة بدفاعه ، وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور ، وعن تقديم

مذكرة فى جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأى سبب من الأسباب يدل على أن المشرع جعل الأصل سريان مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها ، واستثنى من هذا الأصل الحالات المبينة فى المادة المذكورة على سبيل الحصر والتى قدر فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة وإجراءاتها والحكم الصادر فيها ، فجعل مواعيد الطعن فى الأحكام لا تسري إلا من تاريخ إعلانها . ولما كان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه أن " المستأنف عليهم " — ومنهم الطاعن — قدموا مذكرة بدفاعهم ، وكان الطاعن رغم استناده فى انفتاح ميعاد الطعن بالنقض الى عدم إعلانه بتعجيل الدعوى إعلانا صحيحا ، وعدم حضوره جميع الجلسات التى نظر فيها الاستئناف ، إلا انه لم يقدم لمحكمة النقض الدليل على توافر إحدى الحالات المستثناة والتى يبدأ منها ميعاد الطعن من تاريخ إعلان الحكم ، فإن ميعاد الطعن يبدأ من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه ، وإذ صدر الحكم فى ١٩٧٧/١/١٥ ، ولم يرفع الطعن إلا فى ١٩٧٧/٧/٣٠ ، فإنه يكون غير مقبول لرفعه بعد الميعاد .

(نقض ١٩٧٩/١١/٢٧ ، سنة ٣٠ العدد الثالث ص ٩٦)

ميعاد الاستئناف . ميقات سريانه . مادة ٢١٣ مرافعات صدور الحكم الابتدائي بناء على غش أو ورقة حكم بتزويرها أو اقر به فاعله . اثره . بدء ميعاد استئنافه من وقت ظهور الغش أو إقرار ساعات التزوير بارتكابه أو الحكم بثبوته . المادة ٢٢٨ مرافعات .

(نقض ١٩٩٢/١٢/٣١ ، طعن رقم ٣٢٧٤ لسنة ٥٨ ق)

الحكم الابتدائي . ميعاد استئنافه إذا ما تخلف المحكوم عليه عن الحضور أثناء نظر الدعوى. ولم يقدم مذكرة بدفاعه لا يبدأ إلا من تاريخ إعلان الحكم لمن صدر ضده أو لم يستطيع الاستلام عنه قانونا .

ثبوت علمه بالحكم بطريقة اخرى ، ولو كانت قاطعة لا يكفى .

(نقض ١٩٩٢/١٢/٢٤ ، طعن ٢٧٥٦ لسنة ٥٨ ق)

ميعاد الطعن فى الحكم يبدأ من تاريخ صدوره اصلا . سريانه من تاريخ إعلانه . استثناء . حالاته . مادة ٢١٣ مرافعات . حضور الطاعن جلسات نظر الدعوى والجلسة التى قررت فيها المحكمة حجز الدعوى للحكم . أثره . وجوب احتساب الميعاد من تاريخ صدور الحكم .

(نقض ١٩٩٢/٧/٢٧ ، طعن رقم ١٦٥٦ لسنة ٥٣ ق)

ميعاد الطعن فى القرار الهندسي الصادر بالإزالة لا ينفتح إلا بالإعلان الذى لا يغنى عنه العلم اليقيني بصدوره ، وأن المعلول عليه فى إثبات تاريخ الإعلان الذى ينفتح به ميعاد الطعن هو البيان الوارد فى ورقة الإعلان . ويجب على المحكمة أن ترجع فى هذا الصدد الى ورقة الإعلان للتحقق فى تمامه للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ .

(طعن رقم ١٩٠٢ لسنة ٥٧ ق ، جلسة ١٩٩٢/١١/١١)

ميعاد الطعن فى الحكم . الأصل فيه أن يبدأ من تاريخ صدوره. الأستثناء . مادة ٢١٣ مرافعات حالاته . عدم حضور المحكوم عليه أي جلسة تالية لانقطاع تسلسل الجلسات لشطب الدعوى ، وعدم تقديمه مذكرة بدفاعه . اثره . عدم انفتاح ميعاد الطعن بالنسبة له إلا من تاريخ إعلانه بالحكم .

(نقض رقم ١٩٩٢/٤/١٢ ، طعن رقم ٢٢٧٣ لسنة ٥٤ ق)

إعلان الحكم الذى ينفتح به ميعاد الطعن فى حالة ما إذا كان المحكوم عليه لم يمثل أثناء نظر الدعوى ، ولم يقدم مذكرة بدفاعه هو الإعلان الحاصل لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلي ، وكان النص فى الفقرة الأولى من المادة ٤٣ من القانون المدنى على أنه " يجوز اتخاذ

موطن مختار لتنفيذ عمل قانوني معين " ليس من شأنه حلول الموطن المختار محل الموطن الأصلي ما لم يفصح صاحب المحل المختار صراحة فى إعلان إرادته بتحديد الموطن المختار بتحليه عن الموطن الأصلي ، لأن الأصل حصول إعلان الحكم لشخص المراد إعلانه أو فى موطنه الأصلي . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر ، وأقام قضاءه على وجوب إعلان الحكم للمحكوم عليهما - المطعون عليهما - بموطنهما المختار الذى أعلنا إرادتهما فى حصول الإعلانات به رغم عدم تخليهما عن الموطن الأصلي ورتب على ذلك إعلان الحكم الابتدائي الحاصل فى موطن المحكوم عليهما الأصلي وبقاء ميعاد الاستئناف مفتوحا ، فإنه يكون قد خالف القانون .

(نقض ١٩٩١/١/٣١ ، طعن رقم ١٧٨٥ لسنة ٥٩ ق ، الطعن رقم ٤٣٠ لسنة ٥٦ ق ، جلسة ١٩٨٧/٤/١ ، الطعن رقم ٧٤٤ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٤ ، نقض جلسة ١٩٥٨/١٢/٢٥ - مجموعة المكتب الفنى السنة ٦ ص ٨٥٠ نقض جلسة ١٩٥٦/١/٢ - مجموعة المكتب الفنى السنة ٧ ص ٥٨٧)

لما كان الثابت بالأوراق أن الطاعن رفع استئنافا اختصم فيه المحكوم لها . وهى المطعون ضدها الأولى عن نفسها ، وبصفتها وكذلك باقى المطعون ضدهم المحكوم عليهم مثله بالتضامن وأقام المطعون ضده الثالث استئنافا آخر بصحيفة أودعت قلم كتاب المحكمة بتاريخ ١٩٨٤/١٢/٢٥ ، وسدد الرسم عنها فى ذات التاريخ واختصم فيها المحكوم لها أيضا وسائر الخصوم المحكوم عليهم معه بالتضامن بما فيهم الطاعن طالبا إلغاء حكم محكمة أول درجة لبطلانه بالنسبة له بسبب عدم انعقاد خصومة الدعوى التى صدر فيها الحكم انعقادا صحيحا لبطلان إعلانه بصحيفة افتتاحها . كما طلب عدم قبول استئناف الطاعن فى خصوص دعوى الضمان الفرعية لعدم صدور حكم فيها من محكمة أول درجة . وإذا كان

الثابت من الأوراق أن المطعون ضده الثالث الذى رفع الاستئناف الثانى لم يحضر جلسة محكمة اول درجة ، ولم يقدم مذكرة بدفاعه فإن ميعاد الطعن بالأستئناف لا يبدأ سريانه بالنسبة له إلا من تاريخ إعلانه بالحكم عملا بالمادة ٢١٣ من قانون المرافعات ، وهو ما لم يثبت حصوله فى واقع الدعوى الأمر الذى يكون معه ذلك الاستئناف المرفوع منه . والموجه الى المحكوم لها وسائر المحكوم عليهم معه بالتضامن استئنافا أصليا رفع قبل انفتاح ميعاد الطعن بالأستئناف فيكون مرفوعا فى ميعاده المقرر بالقانون ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه صائبا إذ انتهى فى قضائه الى قبوله شكلا ، ولا يعيبه أن يكون قد اشتمل على تقرير خاطئ فى القانون فيما أسبغ عليه من وصف لهذا الاستئناف بانه استئناف فرعى لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحكم إذا انتهى الى نتيجة صحيحة فإنه لا يفسده ما يكون قد اعتراه من خطأ فى تقرير قانوني غير مؤثر فى هذه النتيجة إذ لمحكمة النقض فى هذه الحالة أن تستدرك هذا الخطأ القانوني بالتصحيح .

(نقض ١٩٩٠/٣/٢٢ ، طعن رقم ٥٢٤ لسنة ٥٦ قضائية) .

حيث أن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى ان الطاعن أقام الدعوى رقم ٥١٤ سنة ١٩٨٩ إيجارات الجيزة الابتدائية بطلب الحكم بإخلاء الشقة المؤجرة للمطعون ضده بالعقد المؤرخ ١٩٨٢/٦/١ ، لعدم وفائه باجرتها عن المدة من أول يوليو ١٩٨٧ ، حتى فبراير ١٩٨٩ رغم تكليفه بذلك ، ومحكمة اول درجة حكمت بالإخلاء . استأنف المطعون ضده هذا الحكم بالأستئناف رقم ١٠٤٠٩ / ١٠٦ ق القاهرة دفع الطاعن بسقوط الحق فى الاستئناف وبتاريخ ١٩٩٠/٥/٢٢ ، رفضت المحكمة الدفع وقضت بإلغاء الحكم المستانف ، ورفض الدعوى ، طعن الطاعن فى

هـذا الحكـم بطريـق الـنقض وقـدمت النيابـة مـذكرة أبـدت فيهـا الـرأي برفض الطعن ، وإذ عرض الطعـن علـى الـدائرة المدنيـة فـى غرفـة المـشورة حـددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

وحيث إن الدائرة المختصة رأت العدول عن أحـد المبـدأين المـرددين فـى أحكـام سـابقة وحاصـل أولهمـا أن تـسليم ورقـة الإعـلان بـالحكم يخـضع للقواعد المقررة لإعلان سائر الأوراق التى يقوم المحضرون بإعلانها وقواعـد تسليمها المنصوص عليها فى المواد ١٠ ، ١١ ، ١٣ مـن قـانون المرافعـات بمـا فيهـا الحالات التى يجب تسليم ورقـة الإعـلان لـلإدارة ، وإنـه متـى روعيـت هـذه القواعد صح إعلان الحكم ، وأنتج أثره وجـرى بـه ميعـاد الطعـن فيـه ، أمـا المبـدأ الثـانى فحاصـله أن الـنص فـى الفقـرة الثالثـة مـن تلـك المـادة ٢١٣ مـن قانون المرافعات على ان " يكون إعلان الحكـم لـشخص المحكـوم عليـه أو فـى موطنه الأصلي " ، يستثنى إعلان الأحكام من القواعد المقررة لإعلان أوراق المحضرين ورتب على ذلك أن تسليم ورقة الإعلان بالحكم للإدارة ليس من شأنه وحده أن يجرى ميعاد الطعن ، وإنما يتعين على من يحتج بـه إثبـات علـم المحكـوم عليـه بمـضمون الورقـة المعلنـة أو بواقعـة الإعـلان ، فقـررت بجلـستها المعقـودة بتـاريخ ١٩٩٥/١/٢ ، إحالـة الطعـن الى الهيئـة لعامـة للمـواد المدنيـة والتجاريـة والأحـوال الشخـصية للفـصل فيـه عمـلا بـنص الفقـرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية الصادر بالقرار بقـانون رقـم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، وإذ حـددت الهيئـة جلـسة لنظـر الطعـن قـدمت النيابـة مذكرة تكميلية التزمت فيها رأيها السابق .

وحيث أن النص فى الفقـرة الثالثـة مـن المادة ٢١٣ مـن قـانون المرافعـات على ان " يكون إعلان الحكم لشخص المحكوم عليـه أو فـى موطنـه الأصـلي يـدل علـى أن المشرع قد اشترط أن يوجه إعـلان الحكـم الـذى يبـدأ بـه ميعـاد

الطعن — فى الحالات التى يبدا فيها هذا الميعاد بالإعلان — الى شخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلي دون الموطن المختار وترك كيفية إجراء هذا الإعلان والقواعد التى تحكم صحته حتى ينتج أثره للنصوص الخاصة بإعلان أوراق المحضرين وقواعد تسليمها المبينة بالمواد ٦ ، ٧ ، ٨ ، ٩ ، ١٠ ، ١١ ، ١٣ من قانون المرافعات ، وهى تستهدف العلم الحقيقي للمعلن إليه بتسليم ورقة الإعلان - ايا ما كان مضمونها الى شخصه - ولكن المشرع قدر ان ذلك قد يكون متعذرا ، وأن الإصرار على توافر علم المعلن إليه الحقيقي من شانه أن يعوق حق التقاضى ، وهو ما قد يعرض سائر الحقوق للضياع ، ومن اجل صيانة هذه الحقوق سوغ الخروج على هذا الأصل بالأكتفاء بتوافر العلم القانوني واوجب تسليم صورة الأوراق فى الموطن الذى حدده لغير شخص المعلن إليه ، ولذلك وفقا لقواعد وضوابط وشرائط حددها فى كل حالة تسوغ اللجوء الى ذلك مع توفير الضمانات التى تكفل علم المعلن إليه بالإعلان ، وقد فصلت المادة ١١ من قانون المرافعات ذلك فى خصوص تسليم صورة الإعلان للإدارة إذا لم يجد المحضر شخص المعلن إليه فى موطنه أو من يصح تسليم ورقة الإعلان إليه او امتنع عن الاستلام او التوقيع فاوجب على المحضر أن يسجل ذلك فى حينه فى أصل الإعلان وصورته ثم يتوجه فى اليوم ذاته الى المامور أو العمدة أو شيخ البلد الذى يقع موطن المعلن إليه فى دائرته ليسلمه صورة الإعلان ثم يوجه الى المعلن إليه فى موطنه خلال أربع وعشرين ساعة كتابا مسجلا يخبره فيه أن الصورة سلمت للإدارة فغدا تم الإعلان على هذا النحو اعتبر منتجا لآثاره من وقت تسليم الصورة لمن سلمت إليه مفترضا وصول الصورة فعلا الى المطلوب إعلانه ، وإذ كان المشرع قد حرص فى المادة ٢١٣ /٣ من قانون المرافعات على استعاد إعلان الحكم فى

الموطن المختار ، وفى المادة ٩/١٣ من القانون ذاته وبعد تعديلها بالقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢ ، على أن الإعلان الذى يسلم الى النيابة العامة بالنسبة لمن لهم موطن معلوم فى الخارج لا يعتبر منتجا لآثره إذا كان مما يبدأ به ميعاد فى حق المعلن إليه من تاريخ تسليم الصورة فى موطن المعلن إليه فى الخارج أو توقيعه على إيصال علم الوصول أو امتناعه عن استلام الصورة أو التوقيع على أصلها بالأستلام فإن ذلك يدل فى خصوص بدء ميعاد الطعن فى الأحكام على اهتمام المشرع بعلم المحكوم عليه بالإعلان بما يسمح للمعلن إليه توخيا لذلك إثبات أن الإجراءات التى اتبعت فى إعلانه بالحكم الذى سلمت صورته للإدارة لم تحقق غايتها لسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره فمتى ثبت ذلك لا يجرى ميعاد الطعن فى حقه لما كان ذلك ، وكانت الهيئة قد انتهت الى هذا النظر بالأغلبية المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية فإنما تعدل عن الأحكام التى ارتأت غير ذلك .

وحيث أنه عملا بنص الفقرة ذاتها فغنه يتعين على الهيئة أن تفصل فى لطعن المحال إليها .

وحيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطا فى تطبيقه إذ قضى برفض دفعه بسقوط حق المطعون ضده فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد تأسيسا على أن تسليم صورة إعلان الحكم لجهة الإدارة لا يجرى به ميعاد الطعن فى حين أن هذا الإعلان قد تم فى موطنه على النحو الذى رسمه المشرع لإعلان أوراق المحضرين ، وإذا أهدر الحكم المطعون فيه أثر هذا الإعلان رغم صحته فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعي سديد ، ذلك بأن إعلان الأحكام الذى يبدأ به ميعاد الطعن فيها يخضع للقواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها فى المواد ١٠ ، ١١ ، ١٣ ، من قانون المرافعات ، ومتى روعيت هذه القواعد صح الإعلان وانتج أثره يستوى فى ذلك تسليم الصورة الى أي من وكلاء المطلوب إعلانه او العالمين فى خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو جهة الإدارة باعتبار أن الإعلان فى كل هذه الحالات يعتبر قد تم فى موطن المعلن إليه الأصلي وفقا لما تقضى به المادة ٣/٢١٣ من قانون المرافعات فيبدأ به ميعاد الطعن إلا أنه يجوز للمحكوم عليه فى حالة الإعلان لجهة الإدارة أن يثبت بكافة طرق الإثبات القانونية أنه لم يتصل علمه بواقعه الإعلان لسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وقضى برفض الدفع المبدى من الطاعن بسقوط حق المطعون ضده فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد ، وبقبول الاستئناف شكلا تأسيسا على أن تسليم صورة الإعلان للإدارة لا يجرى ميعاد الطعن لعدم حصوله فى موطن المحكوم عليه فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه وقد حجبه ذلك عن تحقيق دفاع المطعون ضده بأنه لم يتصل علمه بواقعة الإعلان لعدم إخطاره بتسليم صورة إعلان الحكم للإدارة بما يوجب نقضه فيما قضى به فى شكل الاستئناف ويستتبع ذلك نقض قضائه فى الموضوع عملا بنص المادة ٢٧١ /١من قانون المرافعات .

(حكم الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض الصادر فى جلسة ١٩٩٥/٧/٣ - طعن رقم ٣٠٤١ سنة ٦٠ ق)

إعلان المحكوم عليه بالحكم بتسليم صورة الإعلان الى اي من وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب او

الأصهار أو لجهة الإدارة . اعتبأره قد تم فى موطنه الأصلي وفقا لنص المادة ٢١٣ مرافعات . أثره . بدء سريان ميعاد الطعن للمحكوم عليه فى هذه الحالة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات .

(نقض ١٩٩٧/٥/١٢ ، طعن رقم ٣٩٨٦ لسنة ٦٦ ق)

عدم مراعاة مواعيد الطعن فى الأحكام . اثره . سقوط الحق فى الطعن . تعلق ذلك بالنظام العام . مؤداه . لمحكمة النقض من تلقاء نفسها وللنيابة إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض . ميعاد الطعن بالنقض ستون يوما . بدؤه بحسب الأصل من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه المادتان ٢٥٢ ، ٢١٣ مرافعات .

(نقض ١٩٩٧/٥/١٨ ، طعن رقم ٧٩١ لسنة ٦٠ ق)

مواعيد الطعن فى الأحكام . سريانها كاصل عام من تاريخ صدورها الاستثناء سريانها من تاريخ إعلانها فى الحالات المبينة على شبيل الحصر فى المادة ٢١٣ مرافعات . من بينها حالة انقطاع تسلسل الجلسات . الحكم بندب خبير فى الدعوى أو تأجيلها لورود التقرير لا ينقطع به تسلسل الجلسات . أثره . مثول الخصم أمام المحكمة قبل صدور هذا الحكم بدء سريان ميعاد استئناف الحكم المنهى للخصومة من تاريخ صدوره . لا يغير من ذلك عدم إعلانه بورود التقرير .

(بنقض ١٩٩٧/٥/١٠ ، طعن رقم ٤٢٥١ لسنة ٦١ ق)

الحكم التمهيدي بندب خبير فى الدعوى . لا ينقطع به تسلسل الجلسات . أثره . مثول الخصم أمام المحكمة قبل صدور هذا الحكم بدء سريان ميعاد استئناف الحكم المنهى للخصومة من تاريخ صدوره . لا يغير من ذلك عدم حضور المستأنف بالجلسات التالية لصدور الحكم التمهيدي .

(نقض ١٩٩٧/٣/١٣ . طعن رقم ٩٧٦ لسنة ٦٠ ق)

إعلان الحكم الذى يبدا به ميعاد الطعن . خضوعه للقواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها فى المواد ١٠ ، ١١ ، ١٢ مرافعات . صيرورة الإعلان صحيحا ومنتجا لأثره بتسليم صورته فى موطن المعلن إليه الأصلي . مادة ٢١٣ /٣ مرافعات . للمحكوم عليه أن يثبت بكافة طرق الإثبات القانونية فى حالة الإعلان لجهة الإدارة عدم اتصال علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع الى فعله او تقصيره .

(نقض ١٩٩٧/١/٢٦ ، طعن رقم ٩٩ لسنة ٦٦ ق)

نطاق الاستئناف من حيث الأحكام المراد الطعن عليها . تحديده بما تضمنته صحيفته فى شأنها . ميعاد الاستئناف أربعون يوما . سريانه من تاريخ النطق به . الاستثناء . الأحكام التى افترض المشرع عدم علم المحكوم عليه بالخصومة . سريان ميعاد استئنافها من تاريخ إعلانها المادتان ٢١٣ ، ٢٢٧ /١ مرافعات ، مثال بشان تضمين صحيفة الاستئناف الطعن على حكمين دون تطرق الحكم المطعون فيه الى بحث ميعاد استئناف أحدهما .

(نقض ١٩٩٧/١/٨ ، طعن رقم ٢٩٧٩ لسنة ٦٥ ق)

إذا كان الطاعن قد تمسك فى صحيفة استئنافه ببطلان إعلانه بالحكم المستانف فى النيابة لأنه لم تسبقه تحريات كافية عن محل سكنه الذى يعرفه المطعون ضدهم ، واكتفى المعلن بما أثبته المحضر من انه تحرى عن الطاعن فى المحل المؤجر فى حين انه محل تجارته ، وليس مسكنه ، وإذ لم يرد الحكم المطعون فيه على هذا الدفاع الجوهري مكتفيا بالقبول بانه يطمئن الى جدية التحريات التى اجريت فى محل تجارة الطاعن ، وهو ما لا يواجه هذا الدفاع فإنه يكون معيبا .

(نقض ١٩٩٦/٩/٢٣ ، طعن رقم ٥٩٧٨ لسنة ٦٢ ق ، نقض جلسة

١٩٩٠/٤/١٢ ، مجموعة المكتب الفنى لسنة ٤١ ج ١ ص ٩٩١نقض جلسة ٣١ /١٩٦٤/١٢ ، مجموعة المكتب الفنى لسنة ١٥ ج ٣ ص ١٢٨٠)

يشترط فى إعلان الحكم ، الذى يبدا به ميعاد الطعن ، أن يكون إعلانا صحيحا مطابقا للقواعد الخاصة بإعلان أوراق المحضرين وتسليمها وأن إعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من إعلانها لشخص المعلن إليه أو لمحل إقامته ، إنما اجازه القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية واثبت انه رغم ما قام به من بحث جدى لم يهتد الى معرفة محل إقامة المراد إعلانه ، فإذا تعدد موطن المعلن إليه فإن مجرد تركه لأحدها لا يترتب عليه جواز إعلانه عن طريق النيابة ، وإنما يجب على المعلن ، أن يتحرى عن المعلن إليه فى باقى مواطنه.

(نقض ١٩٩٦/٩/٢٣ ، طعن رقم ٥٩٧٨ لسنة ٦٢ ق ، نقض ١٩٩٠/٤/١٢ لسنة ٤١ جزء أول ص ٩٩١ ، نقض ١٩٦٤/١٢/٣١ ، سنة ١٥ الجزء الثالث ص ١٢٨٠)

منيعاد الطعن فى قرار لجنة المنشآت الآيلة للسقوط . سريانه من تاريخ إعلانه . وجوب الرجوع الى ورقة الإعلان للتحقق من تمامه . الاعتداد فى ذلك بتقرير الخبير المقدم فى الدعوى دون الرجوع الى ورقة الإعلان ذاتها . قصور .

(نقض ١٩٩٦/٤/١ ، طعن رقم ٢٨٨٣ لسنة ٦٥ ق)

إذ كان البين من الأوراق أن المطعون ضده لم يمثل أمام محكمة أول درجة ، ولم يقدم مذكرة بدفاعه ، وقد أعلنته الطاعنة بالحكم الابتدائي فى ١٩٨٧/٧/١٦ ، لجهة الإدارة وأفاد المحضر بغلق محله وأخطر عنه بالمسجل رقم (-) فى (-) إلا أن المطعون ضده قدم أمام محكمة

الاستئناف إفادة هيئة البريد بارتداد هذا الإعلان للمرسل بما مؤداه عدم علمه بواقعة الإعلان ، ومن ثم فإن هذا الإعلان لا تنفتح به مواعيد الطعن فى الحكم المستانف ، وإذ انتهى الحكم المطعون فيه بتلك النتيجة الصحيحة فى القانون ، ورتب على ذلك انفتاح مواعيد الطعن بالأستئناف فإنه لا يكون قد خالف القانون .

(نقض ١٩٩٥/١٢/٧ ، طعن رقم ٧٧٤ لسنة ٦٠ ق)

لجان تقدير اتعاب المحاماة التى يشكلها مجلس نقابة المحامين الفرعية لجان داخلية لها ولاية القضاء للفصل فى الخصومة بين المحامين ، وبين موكليهم . مادة ١٤ قانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ . خضوعها لقواعد بدء سريان ميعاد الطعن فى الأحكام المقررة فى قانون المرافعات .

(نقض ١٩٩٦/٤/١١ ، طعن رقم ٧٣ لسنة ٥٩ ق)

إعلان ذوى الشان بامر تقدير الرسوم التكميلية المستحقة للشهر العقاري . عدم التظلم منه خلال الميعاد المقرر . اثره . صيرورة الأمر نهائيا . إعلان الأمر مرة ثانية للصادر ضده مشمولا بالصيغة التنفيذية كمقدمة من مقدمات التنفيذ او لأي امر اخر لا ينفتح به ميعاد جديد للتظلم المادة ٢٦ من القانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ قبل تعديلها .

(نقض ١٩٩٤/٤/١٤ ، طعن رقم ٣٠٧ لسنة ٦٠ ق)

إعلان المحكوم عليه بتسليم صورة الإعلان الى اي من وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته او مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار او لجهة الإدارة اعتبره قد تم فى موطنه الأصلي وفقا لنص المادة ٣/٢١٣ مرافعات . أثره . بدء سريان ميعاد الطعن . للمحكوم عليه فى هذه الحالة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع الى فعله او تقيره بكافة طرق الإثبات .

(نقض ١٩٩٧/٦/٢٦ ، طعن رقم ٦٤١٢ لسنة ٦٣ ق)

الطعن فى الحكم سريانه من تاريخ النطق بالحكم . عدم احتساب يوم صدور الحكم ضمن ميعاد الطعن فيه . سريان ذلك على المعارضة والاستئناف .

(نقض ١٩٩٧/٤/٣٠ ، طعن رقم ٣٠٣٤ لسنة ٦١ ق)

ميعاد الطعن فى الحكم الأصل فيه ان يبدأ من تاريخ صدوره المادتان ٢١٣ ، ٢١٤ مرافعات . حضور المدعى عليه بنفسه أو بوكيل عنه ، وتقديم مذكرة بدفاعه . مادة ٦٥ مرافعات . أثره . سريان ميعاد الطعن فى حقه من تاريخ صدوره . عدم حضور المدعى عليه بنفسه أو بوكيل عنه وتقديمه مذكرة بدفاعه بعد حجز الدعوى للحكم دون التصريح بها أو بعد انتهاء الأجل المحدد لتقديمها . عدم سريان ميعاد الطعن إلا من تاريخ إعلانه بالحكم .

(نقض ١٩٩٧/٦/١٩ ، طعن رقم ٥٨٢٧ لسنة ١٣ ق)

استئناف قرارات مجلس نقابة المحامين فى طلبات تقدير الاتعاب ميعاده عشرة ايام من تاريخ إعلان القرار . مادة ٨٥ قانون ١٧ لسنة ١٩٨٣ . حضور الجلسات أمام مجلس النقابة أو تخلفه عن الحضور لا أثر له لا محل لتطبيق حكم المادة ٢١٣ مرافعات فى هذه الحالة .

(نقض ١٩٩٧/٦/١٥ وطعن رقم ١٢٠٨ لسنة ٦٠ قضائية ، نقض ١٩٩٧/٦/١٥ ، طعن رقم ٣٢٧٢ لسنة ٦٠ ق)

ملحوظة .... اصبح ميعاد الطعن بالأستئناف فى قرارات لجان تقدير الأتعاب هو أربعون يوما طبقا لنص المادة ٨٥ من قانون المحاماة المعدل بالقانون ١٩٧ لسنة ٢٠٠٨ نظرا لأن الطعن فى هذه القرارات أصبح يخضع للقاعدة العامة المنصوص عليها بقانون المرافعات من حيث الاختصاص

والمواعيد والإجراءات .

إعلان الحكم الذى يبدأ به ميعاد الطعن . خضوع إجراء هذا الإعلان . للقواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها بالمواد ١٠، ١١ ، ١٣ مرافعات .

(نقض ١٩/٦/١٩٩٧ ، طعن رقم ٥٨٢٧ لسنة ٦٣ ق)

تخلف المحكوم عليه عن الحضور فى جميع الجلسات أمام المحكمة الابتدائية وعدم تقديم مذكرة بدفاعه . أثره . عدم سريان ميعاد الطعن بالأستئناف بالنسبة له إلا من تاريخ إعلانه بالحكم . لا يغير من ذلك ثبوت علمه بأية طريقة أخرى ، ولو كانت قاطعة .

(نقض ١٩/٦/١٩٩٧ ، طعن رقم ٦٦٣٥ لسنة ٦٤ ق)

ميعاد الطعن بالنقض . ستون يوما تبدأ بحسب الأصل من تاريخ صدور الحكم للطعون فيه أو من تاريخ إعلانه . المادتان ٢٥٢ ، ٢١٣ مرافعات . إدعاء الطاعن موطنا غير الثابت بمراحل التقاضى بقصد إضافة ميعاد مسافة . غير مجد . التقرير بالنقض بعد الميعاد . أثره . عدم القبول .

(نقض ٨/٦/١٩٩٧ ، طعن رقم ٢٤٦٣ لسنة ٦٠ ق)

بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ إعلانه فى أحوال معينة مادة ٢١٣ مرافعات . أنصراف مدلوله الى الإعلان الصحيح لصورة الحكم الرسمية أو التنفيذية . مناطه . تحقق علم المحكوم عليه . للمحكوم عليه فى حالةى تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات .

(نقض ٢٦/٥/١٩٩٧ ، طعن رقم ٣٩٣٦ لسنة ٦٣ ق)

إعلان المحكوم عليه بالحكم بتسليم صورته لأى من وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته او مساكنيه من الأزواج او الأقارب والأصهار

أو لجهة الإدارة اعتباره قد تم فى موطنه الأصلي وفقا لنص المادة ٣/١١ مرافعات . أثره . بدء سريان ميعاد الطعن . للمحكوم عليه فى حالة الإعلام لجهة الإدارة إثبات عدم علمه بواقعة ، الإعلان لسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات . مثال فى الإعلان .

(نقض ١٩٩٨/١٢/٩ ، طعن رقم ٢١٨١ لسنة ٦٧ ق)

ميعاد الطعن فى قرار لجنة الطعن الضريبي . لا ينفتح إلا بإعلانه بكتاب موصى عليه بعلم الوصول . علة ذلك . المادتان ١٦٠ ، ١٦١ ق ١٥٧ سنة ١٩٨١ .

(نقض ١٩٩٨/١/١٩ ، طعن رقم ٢١٦٥ لسنة ٦٠ ق)

إقامة الحكم المطعون فيه قضاءه برفض الدفع المبدى من الطاعن بعدم قبول الاستئناف شكلا لرفعه بعد الميعاد على سند من وجوب إعلان الحكم للمحكوم عليه – المطعون ضده – بمحل إقامته خارج البلاد رغم عدم وجود دليل على إخطاره الطاعن بتخليه عن موطنه بالعين المؤجرة مرتبا على ذلك بطلان إعلان الحكم الابتدائي الحاصل فى هذا الموطن الأخير وبقاء ميعاد الاستئناف مفتوحا . خطأ .

(نقض ١٩٩٧/١٢/١٧ ، طعن رقم ٦٢٥٥ لسنة ٦٣ ق)

المحكوم عليه بانحكم بتسليم صورة الإعلان الى اي من وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو لجهة الإدارة . اعتباره قد تم فى موطنه الأصلي وفقا لنص المادة ٢١٣ /٣ مرافعات .

(حكم النقض السابق)

وجوب إضافة ميعاد مسافة الى ميعاد الطعن بين موطن الطاعن وبين مقر المحكمة التى تودع بقلم كتابها صحيفة الطعن . تعلق ذلك بالنظام

العام . مؤداه . التزام المحكمة بمراعاة إضافته وإعماله من تلقاء نفسها .

(نقض ١٩٩٧/٤/٢٧ ، طعن رقم ٦٢٩ لسنة ٦٤ ق)

مؤدى نصوص ١٦ ، ١٨ ، ١٩ ، ٣٦ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ ، مجتمعة أن ميعاد الطعن فى قرار لجنة قيد المحامين بالجدول العام أمام محاكم الاستئناف لا ينفتح إلا بإخطار طالب القيد برفض طلبه ، وإذ خلت الأوراق مما يفيد إخطار المطعون عليه برفض الطلب الذى تقدم به لقيده بجدول المحامين المشتغلين امام محاكم الاستئناف فإن ميعاد الطعن يبقى مفتوحا ، ويكون الطعن الذى قدم قبل حصول هذا الإخطار مرفوعا فى الميعاد .

(نقض ١٩٩٤/٣/٢٠ : سنة ٤٥ الجزء الأول ص ٥١٤)

وحيث أن هذا النعى سديد ، ذلك ان المترر فى قضاء هذه المحكمة أن إعلان الأحكام الذى يبدا به ميعاد الطعن فيما يخضع للقواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها فى المواد ١٠ ، ١١ ، ١٣ من قانون المرافعات . ومتى روعيت هذه القواعد صح الإعلان وانتج اثره ، يستوى فى ذلك تسليم الصورة الى اي من وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو جهة الإدارة باعتبار أن الإعلان فى كل هذه الحالات يعتبر قد تم فى موطن المعلن إليه الأصلي وفقا لما تقضى به المادة ٣/٢١٣ منن قانون المرافعات ، فيبدأ به ميعاد الطعن ، إلا أنه يجوز للمحكوم عليه فى حالة الإعلان لجهة الإدارة أن يثبت بكافة طرق الإثبات القانونية انه لم يتصل علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وقضى برفض الدفع المبدى من الطاعن بسقوط حق المطعون ضده فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد وبقبول

الاستئناف شكلا تأسيسا على أن تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة لا يجرى به ميعاد الطعن لعدم حصوله لشخص المحكوم عليه فى موطنه فإنه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه بما يوجب نقضه فيما قضى به فى شكل الاستئناف ، ويستتبع ذلك نقض قضائه فى الموضوع عملا بنص المادة ٢٧١ /١ من قانون المرافعات دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن على أن يكون مع النقض الإحالة .

(نقض ١٩٩٧/٧/١٣ ، طعن رقم ٤٦٩٥ لسنة ٦٣ ق ، ٦١٩٤ لسنة ٦٣ ق)

إعلان المحكوم عليه بالحكم بتسليم صورة الإعلان الى أي وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو لجهة الإدارة . اعتباره قد تم فى موطنه الأصلي مادة ٣/٢١٣ مرافعات . أثره . بدء سريان ميعاد الطعن . للمحكوم عليه فى هذه الحالة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات .

(نقض ١٩٩٧/٧/٢ ، طعن رقم ٥٧٣٣ لسنة ٦٣ قضائية

إعلان المحكوم عليه بالحكم بتسليم صورة الإعلان الى أي وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو لجهة الإدارة . اعتباره قد تم فى موطنه الأصلي وفقا لنص المادة ٣/٢١٣ مرافعات . أثره . بدء سريان ميعاد الطعن للمحكوم عليه فى هذه الحالة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات .

(الطعن رقم ١٦٤ لسنة ٦٢ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٦/١/٢٩)

بطلان إعلان الحكم الابتدائي للمحكوم عليه . أثره . عدم انفتاح ميعاد الطعن عليه بالإستئناف .

(نقض ١٩٩٦/١/٨ ، طعن رقم ١١٢ لسنة ٦٢ ق أحوال شخصية)

الحكم الذى يبدأ به سريان ميعاد الطعن . خضوعه للقواعد العامة فى إعلان أوراق المحضرين المنصوص عليها فى المواد ١٠، ١١ ، ١٢ مرافعات .

(نقض ١٩٩٩/٤/١٥ ، طعن رقم ٢٣٩٢ لسنة ٦٢ ق)

تمسك الشركة الطاعنة بأن استئنافها رفع فى الميعاد محسوبا فى إعلانها بالحكم الابتدائي فى مركز إدارتها الرئيسي . دفاع جوهرى التفات الحكم عنه وقضاؤه بسقوط حقها فى الاستئناف معتدا فى بدء الميعاد بإعلان الحكم الابتدائي إليها فى أحد فروعها . خطأ وقصور .

(نقض ١٩٩٩/٤/١٥ ، طعن رقم ٢٣٩٢ لسنة ٦٢ ق)

إعلان الحكم الابتدائي للمحكوم عليه إعلانا باطلا ...... لا ينفتح به ميعاد الطعن على الحكم الابتدائي بطريق الاستئناف .

(نقض ١٩٩٩/١/١٤ ، طعن رقم ٣٧٥٩ لسنة ٦٢ ق ، نقض ١٩٩٦/١/٨ طعن رقم ١١٢ لسنة ٦٢ أحوال شخصية)

الحكم بعدم اختصاص المحكمة بنظر الدعوى ، وبإحالتها للمحكمة المختصة . إنهاؤه الخصومة امام المحكمة التى اصدرته . جواز الطعن فيه مباشرة . عدم الطعن فيه فى الميعاد . اثره . سقوط الحق فى الطعن .

(نقض ١٩٩٨/١٢/١٥ ، الطعنان رقما ١٩٠١ ، ٢٤٥٥ لسنة ٦٢ ق)

وحيث أن هذا النعى مردود ذلك ان النص فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن " يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك ، ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم الى المحكوم عليه فى الأحوال التى يكون فيها قد تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ، ولم يقدم مذكرة بدفاعه ، وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور وعن تقديم مذكرة فى جميع الجلسات

التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب كما يبدأ الميعاد من تاريخ إعلان الحكم إذا حدث سبب من أسباب انقطاع الخصومة . وصدر الحكم دون اختصام من يقوم مقام الخصم الذى توفى او فقد اهليته للخصومة او زالت صفته ...." يدل على ان المشرع جعل سريان مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ صدورها كاصل عام إلا انه استثنى هذا الأصل الأحكام التى افترض المشرع عدم علم المحكوم عليه بصدورها فجعل مواعيد الطعن فيها لا تسري إلا من تاريخ إعلانها ، وقد ورد المشرع فى المادة السالفة الذكر بيان تلك الحالات المستثناة من الأصل العام . ولما كان الثابت فى الأوراق أن الطاعن قد مثل أمام المحكمة الابتدائية فى بعض الجلسات السابقة على قضائها بندب خبير ، وأنه لم ينقطع تسلسل الجلسات فى الدعوى إذ تداولت بعد هذا القضاء فى الجلسات حتى قدم الخبير تقريره فإن الحكم المطعون فيه إذا احتسب ميعاد الطعن فى الحكم المستأنف من تاريخ صدوره يكون قد أصاب فى النتيجة ، وإن تنكب الوسيلة حين أسس قضاءه على صحة إعلان الطاعن بإيداع الخبير تقريره ذلك بأن عدم إعلانه بهذا الإيداع إعلانا صحيحا بالمخالفة لحكم الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية وإن كان يترتب عليه بطلان الحكم إلا أنه لا ينطوى على انقطاع تسلسل الجلسات يجعل ميعاد انفتاح الطعن فى هذا الحكم من تاريخ إعلانه بل يظل ميعاد الطعن فيه من تاريخ صدوره وذلك على النحو سالف البيان ، وبالتالى لا يعيب الحكم ما ورد فى أسبابه من هذه التقريرات القانونية الخاطئة ويضحى النعى عليه لهذا السبب غير منتج .

(نقض ١٩٩٨/١٢/١٠ ، طعن رقم ١٩٣٨ لسنة ٦٢ ق ، الطعن رقم ١٨٧٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٦/١٤ - لم ينشر بعد الطعن رقم ١٦٢٣ لسنة ٦٢ ق -

جلسة ١٩٩٨/٦/١٣ - لم ينشر بعد ، الطعن رقم ٢٢٠٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٨/٥/٢٣ - لم ينشر بعد)

ميعاد الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة القيم هو ثلاثون يوما من تاريخ الحكم الحضورى سواء تعلقت المنازعة بدعوى ذات صبغة جزائية او دعوى مدنية تتعلق بتحديد الأموال ، وقيمة التعويضات المستحقة وفقا لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ ، أو منازعة تتعلق بالحراسات التى فرضت قبل العمل بقانون فرض الحراسة وتامين سلامة الشعب او المترتبة عليها مما لا محل معه إعمال القواعد العامة المتعلقة بمواعيد الطعن بالإستئناف الوارد فى قواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية لما فى ذلك من منافاة صريحة للغرض الذى من أجله وضعت له الأحكام الإجرائية ، ومواعيد الطعن الواردة فى القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ ، بشان قانون حماية القيم من العيب ، وما احال إليه القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٨١ ، فى شان تصفية الأوضاع الناشئة عن فرض الحراسة من أحكام باعتبارها قواعد قانونية خاصة .

(نقض ١٩٩٨/٧/١١ ، طعن رقم ١٠٦٩ لسنة ٦٧ ق)

إعلان الحكم الذى يبدأ به ميعاد الطعن ، خضوعه للقواعد العامة المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها فى المواد ١٠ ، ١١ ، ١٢ مرافعات . مراعاة هذه الإجراءات . أثره . صحة الإعلان وبدء سريان ميعاد الطعن . للمحكوم عليه فى حالة الإعلان لجهة الإدارة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات . إغفال الحكم بحث دفاع جوهرى . اثره . بطلان الحكم .

(نقض ١٩٩٩/١١/٢٩ ، طعن رقم ٣٢٩ لسنة ٦٨ ق)

إعلان المحكوم عليه بالحكم بتسليم صورة الإعلان الى اي من وكلاء

المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته أو مساكنيه من الأزواج والأقارب والأصهار أو لجهة الإدارة . اعتباره قد تم فى موطنه الأصلي وفقا لنص المادة ٣/٢١٣ مرافعات . أثره . بدء سريان ميعاد الطعن . للمحكوم عليه فى هذه الحالة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات . سريان هذه القاعدة على الأحكام السابق صدورها على حكم الهيئة العامة للمواد المدنية لمحكمة النقض .

(نقض ١٩٩٩/٧/٨ ، طعن رقم ١١٣١ لسنة ٦٢ ق)

الأصل بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ النطق به . الاستثناء بدؤه من تاريخ إعلانه . حالتاه . مادة ٢١٣ مرافعات . عدم حضور المحكوم عليه اي جلسة تالية لانقطاع تسلسل الجلسات . أثره . انفتاح ميعاد الطعن من تاريخ إعلانه بالحكم . حضوره فى الفترة السابقة على ذلك . لا أثر له .

(نقض ١٩٩٩/٥/١٩ ، طعن رقم ٤٠٣ لسنة ٦٧ ق)

تمسك الطاعن امام محكمة الاستئناف بأنه لم يعلم بإعلان الحكم الابتدائي الصادر فى الدعوى بسبب لا يرجع الى تقصيره وتدليله على ذلك والمستندات طالبا إحالة الدعوى الى التحقيق لإثبات ذلك . إغفال الحكم المطعون فيه هذا الدفاع الجوهري ، وانتهاؤه الى صحة إعلان الطاعن بالحكم الابتدائي لأنه لم يثبت أن عدم إعلانه راجع الى تقصيره دون أن يمكنه من ذلك أو يلتفت الى المستندات المقدمة منه أو يرد عليها قصور .

(نقض ١٩٩٩/١١/٢٩ ، طعن رقم ٣٢٩ لسنة ٦٨ ق)

حيث أن الطاعن أقيم على سببين ينعى الطاعنان بهما على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقولان انه يتعين إعلانهما بالجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام المحكمة التى احيلت اليها ، وذلك وفقا للمادة ١١٢ ، من قانون المرافعات إلا أن الثابت

بالأوراق أن الإعلانات التى وجهتا لهما قلم الكتاب لم تعلن لهما لعدم الاستدلال عليهما كما أن الإعلان الذى وجهه اليهما المطعون عليهم لم يوجه على محل إقامتهما ، ولم يرسل المحضر اليهما فى خلال أربع وعشرين ساعة كتابا مسجلا يخبرهما فيه بأن صورة الإعلان سلمت الى جهة الإدارة مما يكون معه هذا الإعلان باطلا ، ويترتب على ذلك عدم علمهما بتاريخ الجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية بعد إحالتهما اليها فلا يبدأ ميعاد استئناف الحكم إلا من تاريخ إعلانه ، وليس من تاريخ صدوره ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه بسقوط الحق فى الاستئناف على سند من أن الميعاد يبدأ من تاريخ صدور الحكم فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى غير سديد ذلك أن النص فى المادة ٢١٣ من قانون المرافعات على أن " يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك ، يبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم الى المحكوم عليه فى الأحوال التى يكون فيها قد تخلف عن الحضور فى الجلسات المحددة لنظر الدعوى ، ولم يقدم مذكرة بدفاعه ، وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور ، وعن تقديم مذكرة فى جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب " يدل على أن القانون جعل مواعيد الطعن فى الأحكام من تاريخ النطق بها كأصل عام إلا أنه استثنى من هذا الأصل الأحكام التى لا تعتبر حضورية والأحكام التى افترض المشرع فيها عدم علم المحكوم عليه بالخصومة ، وما اتخذ فيها من إجراءات فجعل مواعيد الطعن فيها من تاريخ إعلان الحكم . ولما كان يستلزم وفقا لنص المادة ١١٣ ، من قانون المرافعات أنه كلما حكمت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى كان

عليها أن تحدد للخصوم الجلسة التى يحضرون فيها أمام المحكمة التى احيلت إليها ، وعلى قلم الكتاب إخبار الغائبين بذلك بكتاب مسجل مصحوب بعلم الوصول ، وكان الثابت بالأوراق أن الطاعنين حضرا بوكيل عنهما بجلسة ١٩٨٣/٣/٢١ ، لدى نظر الدعوى أمام محكمة بنها الابتدائية قبل إحالتها الى محكمة شمال القاهرة الابتدائية ، وأن المطعون عليهم أجروا بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٢ ، إعلانهما بالحكم الصادر بعدم الاختصاص والإحالة ، وبالجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية ، وهى جلسة ١٩٨٤/١٢/٢١ ، والدائرة المنظورة أمامها ، وقد تم هذا الإعلان صحيحا على النحو الذى يتطلبه القانون إذ وجه إليهما الإعلان على محل إقامتهما الثابت بأوراق الدعوى ، ولما وجد المحضر محل إقامتهما مغلقا أعلنهما فى مواجهة مأمور القسم ووجه إليهما فى خلال الأربع والعشرين ساعة التالية كتابا مسجلا يخبرهما فيه بأن الصورة سلمت الى جهة الإدارة ، وأوفق ما يدل على ذلك بأصل ورقة الإعلان ، ومن ثم فإن الطاعنين يكونان قد أعلنا إعلانا صحيحا بالجلسة المحددة لنظر الدعوى أمام محكمة شمال القاهرة الابتدائية المحالة اليها ، وبالتالي فإن عدم حضورهما أمام المحكمة الأخيرة لا تتحقق به حالة من حالات انقطاع تسلسل الجلسات ويكون ميعاد استئناف الحكم الصادر فى موضوع الدعوى من تاريخ صدوره فى ١٩٨٥/٣/١٨ ، وليس من تاريخ إعلانهما به ، وإذ استأنف الطاعنان هذا الحكم بتاريخ ١٩٨٥/٨/١٨ ، فإنه يكون مرفوعا بعد الميعاد ، وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بسقوط الحق فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد ملتزما هذا النظر فإنه يكون صحيحا ، ويكون النعى على غير أساس :

وحيث أنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

(نقض ١٩٩٠/١/٢٨ طعن رقم ٣١٠٧ لسنة ٥٧ ق)

ميعاد الطعن فى قرار لجنة الطعن الضريبي لا ينفتح إلا بإعلانه بكتاب موصى عليه بعلم الوصول : الإعلان المرسل من مصلحة الضرائب الى المول كيفيته : بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول يسلم الى المول شخصيا أو من ينوب عنه بعد التحقق من صفته والتوقيع منه ومخالفة ذلك . أثره . بقاء باب الطعن أمام لجنة الطعن مفتوحا .

(الطعن رقم ٢١٠٥ لسنة ٥٩ ق - جلسة ١٩٩٦/٥/٣٠ ، الطعن رقم ١٤٦٨ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٥/٢/٢٢ ، الطعن رقم ٢٨٩١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٥/١٠/٣٠) .

الطعن فى القرارات الصادرة من لجان الطعن الضريبي وجوب تحقق المحكمة من قيام اللجنة قبل إصدار قرارها بإخطار المول والمصلحة بميعاد الجلسة الأولى لنظر الطعن أمامها قبل انعقادها بعشرة أيام على الأقل بموجب الاستمارة ٢٢ ضرائب بكتاب مسجل بعلم الوصول . تخلف هذا الإجراء أو شق منه . أثره . بطلان القرر . لا يصححه حضور الخصم أمام المحكمة ، وعدم تمسكه به . علة ذلك . استقلال الإجراءات أمام المحكمة عنها أمام اللجنة .

(نقض ١٩٩٧/١١/٢٧ ، طعن رقم ٢٠٤٢ لسنة ٦٠ ق)

عدم إعلان الخصم بإيداع الخبير تقريره لا ينطوى على انقطاع تسلسل الجلسات :

لما كان الثابت من الأوراق أن الطاعن قد مثل أمام المحكمة الابتدائية فى بعض الجلسات السابقة على قضائها بندب خبير ، وأنه لم ينقطع تسلسل الجلسات فى الدعوى إذ تداولت بعد هذا القضاء فى الجلسات حتى قدم الخبير تقريره فإن الحكم المطعون فيه إذا احتسب ميعاد الطعن فى

الحكم المستأنف من تاريخ صدوره يكون قد أصاب فى النتيجة ، وإن تنكب الوسيلة حين أسس قضاءه على صحة إعلان الطاعن بإيداع الخبير تقريره ذلك بأن عدم إعلانه بهذا الإيداع إعلانا صحيحا بالمخالفة لحكم الفقرة الثانية من المادة ١٥١ من قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية ، وإن كان يترتب عليه بطلان الحكم إلا أنه لا ينطوى على انقطاع تسلسل الجلسات يجعل ميعاد انفتاح الطعن فى هذا الحكم من تاريخ إعلانه بل يظل ميعاد الطعن فيه من تاريخ صدوره .

(نقض ١٩٩٨/١٢/١٠ ، طعن رقم ١٩٣٨ لسنة ٦٢ ق ، قرب طعن رقم ٨٨٩ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٢٣ لم ينشر ، وقرب نقض جلسة ١٩٨١/٤/٥ - مجموعة المكتب الفنى - س ٣٢ ج ١ ص ١٠٦٩ ، وقرب نقض جلسة ١٩٨٠/٦/٢٦ - مجموعة المكتب الفنى - س ٣١ ج ٢ ص ١٨٦٨ وقرب نقض جلسة ١٩٧٩/٦/٤ - مجموعة المكتب الفنى - س ٣٠ ع ٢ ص ٥٥٢)

يجب لكي ينتج إعلان الحكم أثره القانوني أن يكون صحيحا وبصورة رسمية منه :

بدء ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ إعلانه فى أحوال معينة مادة ٢١٣ مرافعات . انصراف مدلوله الى الإعلان الصحيح بصورة الحكم الرسمية أو التنفيذية . مناطه . تحقق علم المحكوم عليه . للمحكوم عليه فى حالة تسليم صورة الإعلان لجهة الإدارة إثبات عدم علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره بكافة طرق الإثبات .

(نقض ١٩٩٧/٥/٢٦ ، طعن رقم ٣٩٢٦ لسنة ٦٣ ق)

إذا شاب صورة ورقة إعلان الحكم نقض أو خطأ أو اشتملت على بيان لا يمكن قراءته لا ينفتح ميعاد الطعن على الحكم ، ولو كان الأصل صحيحا :

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والقصور حين اعتبر إعلانه بالحكم الابتدائي منتجا لأثره فى بدء ميعاد الاستئناف ، ورتب على ذلك قضاءه بسقوط الحق فيه مع أن المادة ٢١٣ من قانون المرافعات تستلزم إعلان الحكم إما لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه بما يتعين معه على المحضر أن يثبت فى ورقة الإعلان فى حالة إعلان الحكم الى غير شخص المحكوم عليه عدم وجوده وصفة من تسلم عنه الإعلان فى موطنه . وإلا كان الإعلان باطلا ، وإذ خلت ورقة الإعلان من ذلك فإنه لا يكون لها تأثير فى بدء ميعاد الاستئناف الذى يظل مفتوحا ، ويعيب الحكم بقضائه المطعون فيه ، ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كانت الفقرة الأولى من المادة ٢١٣ من قانون المرافعات تنص على أن " يبدأ ميعاد الطعن فى الحكم من تاريخ صدوره ما لم ينص القانون على غير ذلك . ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان الحكم الى المحكوم عليه فى الأحوال التى يكون فيها قد تخلف عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ، ولم يقدم مذكرة بدفاعه ، وكذلك إذا تخلف المحكوم عليه عن الحضور وعن تقديم مذكرة فى جميع الجلسات التالية لتعجيل الدعوى بعد وقف السير فيها لأي سبب من الأسباب " . وكان من المقرر أن المناط فى إعلان الحكم الذى ينفتح به ميعاد الطعن أن يتحقق به علم المحكوم عليه لما يقدره المشرع من خطورة بدء مواعيد الطعن الأمر الذى دعاه الى تقرير وجوب السعى بإيصال الصورة المعلنة الى علم المعلن إليه بما قرره فى الفقرة الثالثة من ذات المادة بألا يكون إعلانها إلا لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلى نظرا لخطورة أثر هذا الإعلان فى بدء مواعيد الطعن لما كان ذلك فإن إعلان الحكم لا يكون إلا بواسطة المحضرين بناء على طلب المحكوم له على

أن تراعى فى إعلانه كل الإجراءات والأوضاع المتعلقة بإعلان سائر أوراق المحضرين المطلوب إعلانها للشخص نفسه أو فى موطنه الأصلي حسبما جاء فى نص الفقرة الثانية من المادة ١٠ من قانون المرافعات ، حيث جرى على أنه " وإذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه فى موطنه كان عليه يسلم الورقة الى من يقرر انه وكيله أو انه يعمل فى خدمته أو أنه من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار " بما مؤداه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المحضر إذا ما قام بتسليم الورقة الى أحد من هؤلاء دون أن يثبت عدم وجود المطلوب إعلانه شخصيا ترتب على ذلك بطلان الإعلان طبقا للمادة ١٩ من ذات القانون لما كان ذلك ، وكان البين من ورقة إعلان الحكم الابتدائي الى الطاعن أن المحضر وإن كان قد اثبت فيها انه قام بتسليم صورة الإعلان الى ابن عم الطاعن .... إلا أنه حرر باقى البيانات بخط تستحيل قراءته بحيث لا يبين منها إثباته البيان الخاص بعدم وجود الطاعن ، وهو ما يتكافأ مع عدم ثبوت هذا البيان . ويرتب بطلان الإعلان لما هو مقرر من أنه إذا اعتور صورة ورقة الإعلان نقص أو خطأ أو اشتملت على بيان لا يمكن قراءته — كبيان عدم وجود المطلوب إعلانه مثلا — بطل الإجراء ولو كان الأصل صحيحا ، وكان البيان مكتوبا فيه بخط واضح ، وإذ لا يجوز فى هذه الحالة تكملة النقص فى بيانات ورقة الإعلان باي دليل آخر مستمد من غير الورقة ذاتها مهما بلغت قوة هذا الدليل . لما كان ذلك فإن هذا الإعلان يكون باطلا ولا ينفتح به ميعاد الطعن على الحكم الابتدائي بطريق الاستئناف ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون قد أخطا فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة الى بحث باقى أسباب الطعن .

(نقض ١٩٩٩/١/١٤ ، طعن رقم ٣٧٥٩ لسنة ٦٢ ق ، نقض ١٩٩٦/١/٨ طعن رقم ١١٢ لسنة ٦٢ ق أحوال شخصية)

وحيث أن الطعن اقيم على سببين ينعى الطاعن بالأول منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، وفى بيان ذلك يقول إن المشرع تقديرا منه للأثر المترتب على إعلان الأحكام - وهو البدء فى سريان مواعيد الطعن فيها - إوجب إعلانها لشخص المحكوم عليه ، أو فى موطنه الأصلي حتى يتوافر له العلم اليقيني أو الضمنى بها ، وذلك خروجا على الأصل العام فى إعلان أوراق المحضرين . إلا أن الحكم المطعون فيه خالف هذا النظر ، وقضى بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد قولا منه أنه يكفى إعلان المحكوم عليه لجهة الإدارة بالحكم ، وإخطاره بخطاب موصى عليه بعلم الوصول حتى يبدأ ميعاد الطعن فيه ، فى حين أن هذا الخطاب وجه إليه فى غير محل إقامته الكائن بالعقار رقم ١٤ شارع ٢٣٢ بالمعادى وإنما وجه إليه على العقار رقم ٩ شارع فلسطين بالمعادى ، وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث أن هذا النعى غير سديد ذلك بانه من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن إعلان الأحكام الذى يبدأ به ميعاد الطعن يخضع للقواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين المنصوص عليها فى المواد ١٠ ، ١١ ، ١٣ من قانون المرافعات ، ومتى روعيت هذه القواعد صح الإعلان ، وانتج أثره. ويستوى فى ذلك تسليم الصورة الى أى من وكلاء المطلوب إعلانه أو العاملين فى خدمته ، أو مساكنيه من الأزواج والأقارب ، والأصهار ، أو جهة الإدارة باعتبار ان الإعلان فى هذه الحالات يعتبر قد تم فى موطن المعلن إليه الأصلي وفقا لما تقضى به المادة ٣/٢١٣ من القانون سالف الذكر فيبدأ به ميعاد الطعن . إلا أنه يجوز للمحكوم عليه فى حالة الإعلان لجهة

الإدارة أن يثبت بكافة طرق الإثبات القانونية انه لم يتصل علمه بواقعة الإعلان بسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره ، وأن الموطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة على نحو من الاستقرار على وجه يتحقق به شرط الاعتياد ولو تخللها فترات غيبة متقاربة أو متباعدة . وتقدير قيام عنصر الاستقرار ، ونية الاستيطان اللازم توافرهما فى الموطن استهداء بالمعايير سالفة الذكر مع الأمور الواقعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع باعتبارها مسالة تقديرية لا معقب عليها لمحكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا وله ماخذه من الأوراق . لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائي الصادر فى المعارضة بتاريخ ١٩٩٤/٤/٢٦ قد قضى بعدم قبول المعارضة لرفعها بعد الميعاد ، واستند فى قضائه على ما ستخلصه من الشهادات الرسمية الصادرة من قلم محضري المعادي ، ومن الدعاوى التى كانت مرددة بين الطرفين أعلن بالحكم الغيابي فى موطنه الكائن ١٤ شارع ٢٣٢ بالمعادى ، ولغلق السكن تم إعلانه فى موجهة الإدارة فى ١٩٩٣/٦/١٢ وأخطر بذلك بخطاب مسجل فى ١٩٩٣/٦/١٣ على مسكنه سالف الذكر ، ولم يعارض فيه إلا بتاريخ ١٩٩٣/١١/٤ . وهي اسباب سائغة لها أصلها الثابت فى الأوراق وتكفى لحمل قضاء الحكم فإن ما يثيره بشأن صحة الإعلان يكون على غير أساس.

وحيث أن الطاعن ينعى بالسبب الثاني على الحكم المطعون فيه الإخلال بحق الدفاع وفى بيان ذلك يقول انه طلب من محكمة أول درجة إذا ما رات الحكم بعدم قبول المعارضة أن تعيد الدعوى للمرافعة كي يتخذ إجراءات الطعن بالتزوير على إعلانه بأصل صحيفة الدعوى ، وما تلاها من إعلانات إلا انها التفتت عن هذا الطلب وقضت بعدم قبول المعارضة لرفعها بعد الميعاد . وأيدتها فى ذلك محكمة الاستئناف دزم أن

تحقق هذا الدفاع وهو ما يعيب حكمها بالقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

وحيث أن هذا النعى فى غير محله ، ذلك انه لما كان المشرع قد نظم فى المواد من ٤٩ حتى ٥٨ من قانون الإثبات طريق الإدعاء بالتزوير وأوجب فى المادة ٤٩ منه أن يكون الإدعاء بالتزوير بتقرير بقلم الكتاب ، ويجب على مدعى التزوير أن يسلك فى الإدعاء بالتزوير الأوضاع المنصوص عليها فى تلك المادة وما بعدها من قانون الإثبات حتى ينتج الإدعاء بالتزوير أثره القانوني ، ومن حق مدعى التزوير اللجوء إليه دون حاجة الى تصريح من المحكمة وكان من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن طلب إعادة الدعوى للمرافعة ليس حقا للخصوم يتعين إجابتهم إليه وإنما هو أمر متروك لمحكمة الموضوع التى تستقل ببحث مدى جدية الطلبات المطروحة عليها ، لما كان ذلك وكان الطاعن لم يسلك الإجراءات التى رسمها القانون للطعن بالتزوير على إعلانه بصحيفة الدعوى وما تلاها من إعلانات فى على الحكم المطعون فيه إن لم يجبه الى طلبه إعادة الدعوى للمرافعة للطعن بالتزوير طالما انه وجد فى أوراق الدعوى ، ما يكفى لتكوين عقيدته على نحو ما سلف بيانه فى الرد على السبب الأول من سببي الطعن ، ومن ثم يكون النعى على غير اساس .

ولما تقدم يتعين رفض الطعن .

(نقض ٢٠٠١/٣/١٠ طعن رقم ٥٨ لسنة ٦٥ ق أحوال شخصية)

القانون المعدل للمواعيد المادة ١ مرافعات مفهومه خلو قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ من تحديد ميعاد استئناف حكم شهر الإفلاس أثره . وجوب تطبيق قواعد قانون المرافعات بشأنه ،

(الطعن رقم ٨٨٠ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٥/٢/٨)

ميعاد الاستئناف اربعون يوما تبدأ كاصل عام من تاريخ صدور الحكم عدم احتساب يوم صدور الحكم أو الذى كان فيه اعلانه به من اليوم التالى وانقضائه بانقضاء اليوم الأخير .

(الطعن رقم ١٣٤٥ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/٨/٢٨)

النص فى الفقرة الأولى من المادة ٢١٣ من القانون المذكور - المرافعات - قبل تعديلها بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ على أن ميعاد الطعن فى الحكم كاصل عام يسري من تاريخ النطق بهواستثنى من ذلك حالات منها تخلف المحكوم عليه من الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى وعدم تقديم مذكرة بدفاعه فبجعل الميعاد فى هذه الحالات لا يبدأ إلا من تاريخ إعلانه وكان ما أضافه القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٩٩ من اعتبار الحضور أمام الخبير مجريا لميعاد الطعن على الحكم من تاريخ صدوره لا يعمل به إلا من تاريخ نفاذه فى ١٩٩٩/٧/١٦)

(الطعن رقم ٤٧٥٣ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٣/١٢)

وختاما فإننا قد وجدنا حكما هاما لمحكمة النقض صدر حديثا بهيئتا المواد الجنائية والمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها مجتمعين وقد قررت المحكمة فيه صراحة العدول عن المبداء السابق الذى قررته الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها فى الطعن رقم ٣٠٤١ لسنة ٦٠ ق فى خصوص صحة إعلان الحكم لجهى الإدارة إذا لم يجد المحضر شخص المعلن إليه فى موطنه أو من يصح تسليم ورقة الإعلان إليه من وكلاء المذكور أو ممن يعمل فى خدمته من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار باعتبار أن الإعلان فى كل هذه الحالات يعتبر قد تم فى موطن المعلن إليه الأصلي وفقا لما تقض به المادة ٣١٢١٣ مرافعات فبدأ به ميعاد الطعن .

وقررت فى حكمه الجديد أنه يجوز للمحكوم عليه أن يثبت بكافة طرق الإثبات القانونية أنه لم يتصل علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره .

لذلك رأينا أن يرد هذا الحكم كاملا وهو كالتالى :

باسم الشعب

محكمة النقض

هيئتا المواد الجنائية ، والمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال وغيرها مجتمعين

برئاسة السيد المستشار/ فتحى عبد القادر خليفة رئيس محكمة النقض

وعضوية السادة المستشارين/

مقبل شاكر محمد كامل شاكر ، محمد صلاح الدين إبراهيم البرجي

ريمون فهيم اسكندر ، عادل عبد الحميد عبد الله

د. رفعت محمد عبد المجيد ، كمال محمد محمد نافع

السيد صلاح عطية عبد الصمد ، محمد عبد الباري حمودة

يحيى إبراهيم كمال الديم عارف ، محمد ممتاز متولى

محمد مجدى اسماعيل الجندى ، رضوان عبد العليم مرسى

محمد محمد طيطة ، عبد الناصر هبد اللاه السباعى

إبراهيم على عبد المطلب ، محمد جمال الدين محمد حسين حامد

سمير أنيس بخيت مقار ، محمد محمود عبد اللطيف

فؤاد محمود أمين شلبى و على محمد عبد الرحمن بدوى

نواب رئيس المحكمة

وبحضور السيد المستشار / محمد حسن عبد القادر مدير نيابة النقض

وبحضور أمين السر السيد / أحمد محمد محمد إبراهيم

فى الجلسة العلنية المنعقدة بمقر المحكمة بدار القضاء العالي بمدينة القاهرة فى يوم الأربعاء ١٠ من ربيع ثانى سنة ١٤٢٦ هـ الموافق ١٨ من مايو سنة ٢٠٠٥م

أصدرت الحكم الآتي

فى الطعن المقيد فى جدول المحكمة برقم ٥٩٨٥ لسنة ٦٦ ق " هيئتان "

المرفوع من

زكريا إبراهيم محمد حرفوش .

المقيم ببندر فوة - شارع الخطيب - أعلى معمل البان الدعوة - محافظة كفر الشيخ

حضر عنه الأستاذ / محمد رمضان الجندى المحامى والاستاذ / فايز لوندى المحامى عن الأستاذ / عبد العزيز حسان المحامى .

ضد

امتثال محمد موينة

المقيمة ببندر دسوق - ٤ ش السينما - محافظة كفر الشيخ .

لم يحضر عنها احد .

" الوقائع "

- فى يوم ١٩٩٦/٦/٨ طعن بطريق النقض فى حكم محكمة استئناف طنطا " مامورية استئناف كفر الشيخ " الصادر بتاريخ ١٧/ ١٩٩٦/٤ فى الاستئناف رقم ١٤ لسنة ٢٩ ق وذلك بصحيفة طلب فيها الطاعن الحكم بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والإحالة .

- وفى اليوم نفسه أودع الطاعن مذكرة شارحة .

- وفى ١٨ /١٩٩٦/٦ أعلنت المطعون ضدها بصحيفة الطعن .

- وفى ١٩٩٦/٧/٢ أودعت المطعون ضدها مذكرة بدفاعها طلبت فيها رفض الطعن .

- ثم أودعت النيابة مذكرتها وطلبت فيها قبول الطعن شكلا وفى الموضوع برفضه .

- وبجلسة ٢٠٠٣/٤/٢٣ عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فرأت أنه جدير بالنظر فحددت لنظره جلسة وبها سمعت الدعوى أمام هذه الدائرة على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث صممت النيابة على ما جاء

بمذكرتها والمحكمة أرجأت إصدار الحكم الى جلسة ٢٠٠٣/١٢/٢٤ وبها قررت إحالة الطعن الى الهيئتين العامتين للمواد الجنائية والمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها للفصل فيه وأودعت النيابة مذكرة تكميلية طلبت فيها إلتزام رأيها السابق إبداؤه برفض الطعن .

- وبجلسة ٢٠٠٥/٥/١١ سمعت الدعوى أمام هاتين الهيئتين على ما هو مبين بمحضر الجلسة حيث صمم محامي الطاعن على ما جاء بمذكرته والنيابة طلبت العدول عن رأيها السابق الى قبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه وأرجأت الهيئتان إصدار الحكم الى جلسة اليوم .

الهيئتان

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر / ريمون فهيم اسكندر " نائب رئيس المحكمة " وبعد المرافعة والمداولة .

حيث أن الوقائع – على ما بين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق – تتحصل ٦فى أن المطعون ضدها أقامت على الطاعن الدعوى رقم ١٧ لسنة ١٩٩٥ أمام محكمة كفر الشيخ الابتدائية بطلب الحكم بفسخ عقد الإيجار المؤرخ أول مارس سنة ١٩٨٦ وإخلاء العين المبينة بالصحيفة وتسليمها لها ، وقالت بيانا لدعواها أنه بموجب العقد المشار اليه استأجر الطاعن منها الشقة محل النزاع بأجرة شهرية مقدارها خمسة وثمانون جنيها ، وإذ تأخر فى سداد الأجرة عن الفترة من مارس حتى نوفمبر سنة ١٩٩٤ فضلا عن تكرار امتناعه عن الوفاء بالقيمة الإيجارية على النحو الثابت بالدعوى رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٤ مدنى كفر الشيخ الابتدائية فقد أقامت دعواها ، وإذ حكمت المحكمة بطلبات المطعون ضدها ، استأنف الطاعن هذا الحكم بالأستئناف رقم ١٤ لسنة ٢٩ ق طنطا " مامورية كفر الشيخ " ، وبتاريخ ١٧ من أبريل سنة ١٩٩٦ قضت المحكمة بسقوط حق الطاعن عن الاستئناف لرفعه بعد الميعاد . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأي برفض الطعن ، وإذ عرض الطعن على الدائرة المدنية - فى غرفة مشورة - حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأيها .

ومن حيث أن الدائرة المدنية قررت بجلستها المعقودة بتاريخ ٢٤ من ديسمبر سنة ٢٠٠٣ إحالة الطعن الى هيئتى المواد الجنائية والمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها مجتمعين للفصل فيه عملا بنص الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ للعدول عن المبدأ الذى قررته الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها فى الطعن رقم ٣٠٤١ لسنة ٦٠ ق فى خصوص

صحة إعلان الحكم لجهة الإدارة إذا لم يجد المحضر شخص المعلن اليـه فـى موطنه او من يصح تسليم ورقة الإعلان اليه من وكلاء المذكور او ممـن يعدل فى خدمتـه او مـن الـساكنين معـه مـن الأزواج والأقـارب والأصهار ، باعتبار ان الإعلان فى كـل هـذه الحالات يعتبر قـد تم فـى مـوطن المعلن اليه الأصلي وفقا لما تقضى بـه المادة ٢١٣ /٣ مـن قـانون المرافعـات فيبـدأ بـه ميعاد الطعن ، إلا انه يجوز للمحكوم عليـه ان يثبـت بكافـة طـرق الإثبـات القانونية انه لم يتـصل علمـه بواقعـة الإعـلان لـسبب لا يرجـع الى فعلـه او تقصيره .

ومن حيـث أنـه بجلسة ٢٠٠٥/٥/١١ عـدلت النيابـة عـن رأيها الـسابق وابـدت الرأي بنقض الحكم المطعون فيه .

ومن حيث انه لما كان الأصل فى إعـلان أوراق المحضرين القـضائية طبقـا لنصوص المواد ١٠ ، ١١ ، ١٣ من قـانون المرافعـات - الـواردة فـى الأحكـام العامـة للقانون - هو أن تسلم الى المعلن اليه نفسه أو فـى موطنـه الأصـلي أو المختـار وذلك ابتغاء ضمان اتصال علمه بها ، سواء بتـسليمها الى شخصه - وهـو مـا يتحقق به العلم اليقينى - أو بتـسليمها فـى موطنـه الى أحـد المقـيمين معـه من الأزواج أو الأقارب أو الأصهار أو التابعين - وفقا للمادة العاشرة من قانون المرافعات - وهـو مـا يتحقـق بـه العلـم الظنـى - أو بتـسليمها الى جهـة الإدارة التى يقع موطنه فى دائرتها إذا لم يوجـد مـن يـصح تـسليمها اليـه علـى أن يرسل اليه المحضر فى موطنه كتابا مسجلا يخبره فيـه بمـن سـلمت اليـه بحيث يعتبر الإعلان منتجا لآثاره من وقـت تـسليم الـصورة الى مـن سـلمت اليـه قانونـا - حـسبما يـستفاد مـن نـص المـادة الحاديـة عـشرة مـن قـانون المرافعـات - أو تـسليمها الى النيابـة العامـة إذا لم يكـن للمعلـن اليـه مـوطن معلـوم فـى الـداخل أو الخـارج - وفقـا لـنص المـادة الثالثـة عـشرة - وهـو مـا يتحقق به العلم الحكمي - إلا ان المشرع قد خرج علـى هـذا الأصـل بالنـسبة لإعلان الأحكام الى المحكوم عليه - فى الأحوال التـى يكـون فيهـا قـد تخلـف

عن الحضور فى جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه — فاستوجبت المادة ٢١٣ /٣ من قانون المرافعات أن يعلن هذا الحكم الى شخص المحكوم عليه او فى موطنه الأصلي وذلك تقديرا منه للأثر المترتب على "إعلانه وهو بدء مواعيد الطعن - استثناء من القاعدة الأصلية التى يبدأ فيها ميعاد الطعن - من تاريخ صدور الحكم - الأمر الذى حرص المشرع من اجله على إحاطته بمزيد من الضمانات للتحقق من علم المحكوم عليه حتى يسرى فى حقه ميعاد الطعن - مما مؤداه وجوب توافر علم المحكوم عليه بإعلان الحكم علما يقينيا أو ظنيا دون الاكتفاء فى هذا الصدد بالعلم الحكمي استثناء من الأصل المنصوص عليه فى المواد ١٠ ، ١١ ، ١٣ من قانون المرافعات وذلك لأن الأثر الذى رتبته المادة الحادية عشرة من قانون المرافعات على تسليم صورة الإعلان الى جهة الإدارة - إذا لم يجد المحضر من يصح تسليم الورقة اليه فى موطن المعلن اليه ....- تقتصر فى هذه الحالة على مجرد العلم الحكمي وهو وإن كان يكفى لصحة إعلان سائر الأوراق القضائية إلا أنه لا يكفى لإعلان الحكم المشار اليه إذ لا تتوافر به الغاية التى استهدفها المشرع من الاستثناء المنصوص عليه فى الفقرة الثالثة من المادة ٢١٣ من قانون المرافعات ، ومن ثم لا ينتج العلم الحكمي أثره فى بدء ميعاد الطعن فى الحكم ، وينبى على ذلك أنه عندما يتوجه المحضر لإعلان الحكم ويجد مسكن المحكوم عليه مغلقا فإن هذا الغلق - الذى لا تتم فيه مخاطبة من المحضر مع احد ممن أوردتهم المادة العاشرة من قانون المرافعات - لا شخص المراد إعلانه او وكيله أو من يعمل فى خدمته أو من الساكنين معه من الأزواج والأقارب والأصهار ، لا يتحقق فيه لا العلم اليقيني للمحكوم عليه ولا العلم الظنى ، ومن ثم فإن إعلان الحكم فى هذه الحالة لجهة الإدارة لا ينتج بذاته أثرا فى بدء ميعاد الطعن فيه ما لم يثبت المحكوم له أو صاحب المصلحة فى التمسك بتحقق إعلان المحكوم عليه بالحكم ان الأخير قد تسلم الإعلان من جهة الإدارة أو الكتاب

المسجل الذى يخبره فيه المحضر آن صورة الإعلان بالحكم سلمت الى تلك الجهة ، فعندئذ تتحقق الغاية من الإجراء بعلمه بالحكم الصادر ضده عملا بالمادة (٢٠) من قانون المرافعات وينتج الإعلان اثره وتنفتح به مواعيد الطعن ، لما كان ذلك ، وكان حكم الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها الصادر بتاريخ ٣ من يولية سنة ١٩٩٥ فى الطعن رقم ٣٠٤١ لسنة ٦٠ ق - قد صدر على خلاف ما سبق - فى خصوص ما انتهى اليه من خضوع إعلان الأحكام التى لم يحضر جلساتها المحكوم عليه ولم يقدم مذكرة بدفاعه المنصوص عليها فى المادة ٣/٢١٣ من قانون المرافعات لذات القواعد المقررة لإعلان سائر الأوراق القضائية الأخرى المنصوص عليها فى المواد ١٠ ، ١١ ، ١٣ من قانون المرافعات ، وانه يكفى بشأنه العلم الحكمي ليبدا ميعاد الطعن فيها وما رتبه على ذلك من صحة إعلان الحكم لجهة الإدارة إذا لم يجد المحضر شخص المحكوم عليه فى موطنه أو من يصح تسليم ورقة الإعلان اليه - ما لم يثبت المحكوم عليه لا أنه لم يتصل علمه بواقعة الإعلان لسبب لا يرجع الى فعله أو تقصيره - فإن هيئتى المواد الجنائية والمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها مجتمعين تقضيان بالأغلبية المنصوص عليها فى الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ العدول عن المبدأ المشار اليه فى الطعن رقم ٣٠٤١ لسنة ٦٠ ق - فى هذا الخصوص - وتقرر الهيئتان أن المادة ٢١٣ /٣ من قانون المرافعات قد رسمت طريقا خاصا لإعلان الأحكام - التى لم يحضر جلستها المحكوم عليه ولم يقدم مذكرة بدفاعه - غير الطريق المتبع فى إعلان سائر أوراق المحضرين الأخرى وذلك على التفصيل السابق الإشارة اليه .

لما كان ما تقدم ، وعملا بنص الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قانون السلطة القضائية ، فإنه يتعين على الهيئتين مجتمعتين أن تفصل فى الطعن المحال اليها .

ومن حيث أن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ، إذ قضى بسقوط حقه فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد محتسبا ذلك من تاريخ تسليم ورقة الإعلان بالحكم المستانف لجهة الإدارة بسبب غلق مسكنه فى حين أن المادة ٢١٣ من قانون المرافعات فى استثنت إعلان الأحكام - التى لم يحضر جلساتها المحكوم عليه ولم يقدم فيها مذكرة بدفاعه - من القواعد المقررة لإعلان سائر أوراق المحضرين القضائية واشترطت أن يتم إعلان هذه الأحكام لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلي ، وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يكون معيبا مما يستوجب نقضه . .

وحيث أن هذا النعى سديد ، ذلك أن إعلان الحكم الى المحكوم عليه والذى يبدأ به ميعاد الطعن فيه - فى الأحوال التى يكون فيها المذكور قد تخلف عن حضور جميع الجلسات المحددة لنظر الدعوى ولم يقدم مذكرة بدفاعه - يخضع - وعلى ما انتهت اليه الهيئتان لنص الفقرة الثالثة من المادة ٢١٣ من قانون المرافعات التى استوجبت إعلان الحكم لشخص المحكوم عليه أو فى موطنه الأصلي - لمن يقرر أنه وكيله أو أنه يعمل فى خدمته أو أنه من الساكنين معه من الزواج والأقارب والأصهار - لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بسقوط حق الطاعن فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد على سند من انه قد أعلن بالحكم الابتدائي مخاطبا مع جهة الإدارة بتاريخ ٢٧ من سبتمبر سنة ١٩٩٥ وانه تم إخطاره بذلك بكتاب مسجل فى ذات التاريخ ولم يرفع الاستئناف إلا فى ١٨ من يناير سنة ١٩٩٦ فى حين خلت الأوراق من ثمة دليل على استلام الطاعن أو من يمثله لورقة الإعلان من حيث الإدارة التى أعلنه عليها المحضر بسبب غلق مسكنه - أو من استلام الكتاب المسجل الذى يخبره فيه المحضر بتسليم تلك الورقة للجهة المشار اليها حتى يمكن القول بتحقق الغاية من الإجراء بعلم الطاعن بالحكم ، كما لم يقم المحكوم له بإثبات

هذا العلم رغم إجراء الإعلان مع جهة الإدارة ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه يكون فيما قضى به من سقوط حق الطاعن فى الاستئناف قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث أوجه الطعن .

فلهذه الأسباب

حكمت هيئتا المواد الجنائية والمواد المدنية والتجارية ومواد الأحوال الشخصية وغيرها مجتمعين بنقض الحكم المطعون فيه وأحالتا القضية الى محكمة استئناف طنطا " مأمورية كفر الشيخ " وألزمت المطعون ضدها المصاريف ومبلغ مائتي جنيه مقابل أتعاب المحاماة .

أمين السر　　　　　　　　　　　　رئيس الهيئتين

المبحث السابع- صدور حكم سابق كسبب للطعن بالنقض

نصت المادة ٢٤٩ مرافعات على انه (للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى أى حكم انتهائى أيا كانت المحكمة التى أصدرته - فصل فى نزاع خلافا لحكم أخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى.

- وعلى ذلك يجب لتوافر وجه النقض استنادا لهذه الحالة ٣ شروط : -

الأول : أن يكون الحكم السابق قد حاز قوة الشئ المقضى به ولا يشترط أن يكون نهائيا وقت صدوره إذ من الممكن أن يكون الحكم ابتدائيا وفات ميعاد الطعن فيه بطريق الاستئناف .

الثانى : أن يكون الحكم الثانى وهو المطعون فيه بالنقض قد صدر انتهائيا.

الثالث : أن يكون الحكمان متحدين فى الموضوع والسبب بين ذات الخصوم وأن يكون التعارض قد وقع بينهما كما إذا فصل الحكم الأول فى مسألة كلية شاملة ثار حولها النزاع وفصل الحكم الأخير فى جزء من هذه المسالة كما إذا حدد الحكم الأول الأجرة بعد أن تنازع فيها الطرفان ثم رفعت دعوى بعد ذلك للمطالبة بالأجرة عن مدة لاحقة وصدر حكم لاحق انتهائى يخالفه الحكم السابق من حيث تحديد الأجرة أما إذا كان مفسرا له فلا يجوز سلوك هذا السبيل وكذلك إذا كان التناقض فى منطوق الحكم اللاحق وليس بينه وبين حكم سابق .

- وعلى ذلك فأن عبء إثبات صدور حكم سابق إنما يقع على عاتق الطاعن بالنقض الذى يطعن بالنقض استنادا لهذا السبب فهو الذى يجب عليه إثبات صدور الحكم السابق وتوافر شرطان فى الحكم اللاحق هما

الانتهائية والتناقض مع حكم سابق وشرطان فى الحكم السابق هما صدوره بين نفس الخصوم وحيازته لقوة الأمر المقضى .

مع ملاحظة أن الطاعن عليه تقديم صورة رسمية من الحكم السابق الذى يتمسك بأن الحكم اللاحق قد فصل فى النزاع خلافا له مع إيداع صورة رسمية من ذلك الحكم السابق سلف الطعن وإلا كان الطعن مجرد عن الدليل ويتعين رفضه أو القضاء بعدم جوازه .

ولا يغنى عن عدم تقديم هذه الصورة الرسمية الاستناد لأنها مقدمة بطعن اخر لأن لكل طعن كيانه المستقل .

- ولا يغنى كذلك إيراد الحكم المطعون فيه تلخيصا لأسباب الحكم الجنائى الذى خالفه الحكم المطعون فيه لما قد يلابسه من قصور عن الإحاطة بجميع نواحى ما لخصه من اسباب ومن أحكام النقض فى هذا الصدد .

* (إذا كان الطاعن لم يقدم مع طعنه صورة رسمية من الحكم النهائى السابق الذى يتحدى به كان طعنه عاريا عن الدليل مردودا فإذا هو قدم صورة غير رسمية فانها لا تكفى للاستدلال بها على ما يدعيه ولا يشفع له ادعاؤه أنه قدم صورة رسمية من هذا الحكم النهائى فى طعن أخر من حكم اخر مماثل للحكم المطعون فيه ومنظور فى نفس الجلسة لأن لكل طعن كيانه المستقل).

(نقض مدنى ٦ / ١٢ / ١٩٥١ مجموعة النقض س ٢ صـ ١١٤٢ - ٩٣).

* (إذا كان الطاعن لم يودع ملف الطعن صورة من حكم المحكمة التأديبية الذى يستند إليه فان تعيه هذا أيا كان وجه الرأى فيه يكون مجردا عن الدليل).

(نقض مدنى ٩ / ٢ / ١٩٧٤ مجموعة النقض س ٢٥ صـ ٣٢٢ - ق ٥٢).

* (إذا كان الطاعن لم يقدم صورة رسمية من الحكم الجنائى المقال بصدوره متضمنا قضاء خالفه الحكم المطعون فيه ولا يغنى عن ذلك إيراد الحكم المطعون فيه تلخيصا لأسباب الحكم الجنائى المشار إليه لما قد يلابس هذا التلخيص من قصور عن الإحاطة بجميع اسباب ذلك الحكم أو عن الإحاطة بجميع نواحى ما لحقه من أسباب أو إبراز خطئه فى ذلك مما يكون معه النعى بهذا السبب يفتقر إلى الدليل).

(نقض مدنى ٢٤ / ١١ / ١٩٨١ طعن ٣٥ لسنة ٤٨ ق).

* (إذا كان الثابت من الأوراق أن الطاعنة لم تقدم صورة رسمية من الحكم ٩٥ لسنة ١٩٧٨ جزئى الإسكندرية والذى تمسكت بأن الحكم المطعون فيه قد فصل فى النزاع خلافا له فأن النعى بهذا السبب يكون عاريا عن الدليل).

(نقض مدنى ٦/ ١١/ ١٩٧٦ مجموعة النقض س ٢٧ ع ٢ ص ١٥٢٥ - ق٢٨٧).

(نقض مدنى ٢٧/ ٥ / ١٩٨٩ مجموعة النقض س ٣٧ - ع ١ ص ٥٩١ - ١٢٣).

* النزاع حول قيام صفة المصفى بالطاعن والحكم نهائيا بقيام هذه الصفة حيازة الحكم لقوة الأمر المقضى فى هذا الشان وصدور حكم أخر على خلاف ذلك الحكم يجوز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية .

(نقض مدنى ١٣/ ٤/ ١٩٧٢ س ٢٣ ص ٧٠٨).

* الطعن على الحكم بالنقض لمخالفة حجية حكم سابق جوازه سواء دفع أمام محكمة الموضوع بتلك الحجية أم لم يدفع .

(نقض ٢٤ / ٣ / ١٩٧٣ س ٢٤ صـ ٤٨٣).

* (لا يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة النقض بدعوى مخالفتها لحكم نهائى جائز لقوة الأمر المقضى) .

(نقض ٢ / ٢ / ١٩٧٧ الطعن رقم ٧٧٠ لسنة ٤٤ ق).

* القضاء نهائيا فى دعوى سابقة بإلزام رب العمل بأن يؤدى للعامل اجره عن فترة معينة قضاء المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية فى الحكم المطعون فيه بانتهاء رابطة العمل بين الطرفين عن ذات الفترة قضاء مخالف لحجية الحكم السابق جواز الطعن فيه بطريق النقض .

(نقض ١٢ / ٦/ ١٩٧٩ طعن رقم ١٥١ لسنة ٣٩ ق).

* (الحكم المطعون فيه إذا أقام قضاءه برفض دعوى الاسترداد الماثلة والتى أقيمت من الطاعنين بعد صدور الحكم بتقادم الضريبة على أن الوفاء من الطاعنين بدين الضريبة كان اختياريا رغم الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن هذا الوفاء كان سابقا على الحكم بتقادم الضريبة المذكورة يكون قد أعاد النظر فى ذات المسألة التى فصل فيها الحكم المشار إليه وناقض ذلك الحكم الذى سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشئ المحكوم فيه بما يتعين معه نقضه .

(الطعن رقم ١٠٩٢ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩ / ٦ / ١٩٧٩ س ٣٠ صـ ٦٦٩ ع ٢).

* (إذا كان الحكم المطعون فيه صدر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية وبصفة مستعجلة عن حكم صدر من قاضى التنفيذ بوصفه قاضيا للأمور المستعجلة في إشكال وقتى ومن ثم فانه لم يمس أصل الحق ولا يعتبر فاصلا فيه ولا يقيد محكمة الموضوع إذا عرض عليها ومن ثم فلا يجوز التحدى بأن الحكم المطعون فيه قد صدر على خلاف الحكم الصادر بطرد المطعون ضده من عين النزاع إذا لا تعارض بين هذا الحكم الوقتى والحكم الذى صدر فى الموضوع وتعين لذلك القضاء بعدم جواز الطعن).

(الطعن رقم ٩٤ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٨١).

* (المحكمة الدستورية العليا النص فى قانونها على عدم قابلية أحكامها وقراراتها للطعن نص خاص مؤدى ذلك قاعدة الطعن بالنقض فى الأحكام الأنتهائية أيا كانت المحكمة التى أصدرتها م ٢٤٩ مرافعات عدم جواز أعمالها بالنسبة لأحكام الدستورية).

(نقض ١٩٨٦/٤/٣ طعن ١٩٤٥ لسنة ٥٢ق).

(الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فى النزاع يعنى قضاؤه بالموافقة للحكم السابق وليس بالمخالفة له والطعن بالنقض فيه غير جائز).

(الطعن ٩٧٦ لسنة ٦٠ق ١٩٩٥/٣/٣٠القاعدة ١١٥ص٥٧٨ العدد الأول).

* (جواز الطعن فى الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية م ٢٤٩ مرافعات شرطه مناقضته لقضاء سابق فصل فى ذات النزاع بين نفس الخصوم وحاز قوة الشئ المحكوم فيه سواء فى منطوق الحكم السابق أو فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق)

(الطعن ٢٥ ٣٩ لسنة ٦٠ق جلسة ١٩٩٦/٢/١٨).

* (الحكم برد حيازة أرض التداعى والتسليم تأسيسا على الغصب ليس له حجية فى الدعوى التالية بطلب بطلان عقد البيع لذات الأرض عله ذلك على أن الحكم الصادر فى دعاوى وضع اليد لا حجيه له فى دعوى النزاع على الملك لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا مؤداه عدم جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر برفض طلب بطلان عقد البيع بدعوى مخالفته للقضاء السابق برد الحيازة)

(الطعن رقم ١١٩٧ لسنة ٦١ق جلسه١٩٩٦/٢/١٠).

المقرر وفقا لما نصت عليه المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات أن مناط الطعن بطريق النقض فى الأحكام الانتهائية الصادرة من المحاكم الابتدائية -

بهيئة استئنافية - أن يكون الحكم المطعون فيه قد فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى .

(نقض ١٩٩٤/١/٢٧ - طعن رقم ٨٨٠ سنة ٥٦ ق)

لما كانت المادة ٢٤٨ من قانون المرافعات تقصر الطعن بالنقض أصلا على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى الأحوال التى بينتها ، وكان ما قررته المادة ٢٤٩ من ذات القانون من إجازة الطعن استثناء فى أي حكم انتهائي - أيا كانت المحكمة التى أصدرته - فصل فى نزاع سابق خلافا آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، يندرج ضمن مخالفة القانون باعتبار الحكم فى هذه الحالة مخالفا للقاعدة القانونية المنصوص عليها فى المادة ١٠١ من قانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ ، فيما نصت عليه من أن الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى تكون حجة فيما فصلت فيه من الحقوق ، ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية ، ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا فى نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتتعلق بذات الحق محلا وسببا ، وتقضى المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها وكان الأصل فى الأحكام الصادرة فى دعاوى الحضانة أنها ذات حجية مؤقتة لأنها مما تقبل التغيير والتبديل بسبب تغيير الظروف كما يرد عليها الإسقاط بسبب تغير دواعيها ، إلا أن هذه الحجية المؤقتة تظل باقية ما دامت دواعى الحضانة وظروف الحكم بها لم تتغير - والحكم الذى ينكر هذه الحجية يكون قد خالف القانون ويجوز الطعن فيه بالنقض عملا بالمادة ٢٤٩ من قانون المرافعات متى كان الحكم قد حاز قوة الأمر المقضى ، وإذ كان ذلك وكان يبين من الحكم رقم ٦١٥ سنة ١٩٧٥ ، شمال القاهرة الابتدائية أن المطعون عليه أقام الدعوى ضد الطاعنة بطلب ضم الصغيرة إليه لبلوغها

أقصى سن الحضانة وانها استغنت عن خدمة النساء ، وبتاريخ ١٩٧٥/١٢/١٠ ، قضى الحكم برفض الدعوى استنادا الى أنه من الكشوف الطبية أن الصغيرة مصابة بمرض التبول اللاإرادي مما يجعلها فى حاجة لخدمة النساء ، وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أنه لم يستند فى قضائه الى سبب استجد بعد صدور ذلك الحكم ، وإنما استند الى مجرد إهداره الدليل الذى اقام الحكم السابق قضاءه عليه دون أن تتغير الدواعى والظروف التى أدت الى إصداره فإنه يكون قد ناقض قضاء الحكم السابق الذى صدر فى نزاع بين الخصوم انفسهم وتعلق بذات الحق محلاً وسببا وحاز قوة الأمر المقضى ، وهو ما يجيز الطعن فيه بالنقض رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية عملا بالمادة ٢٤٩ من قانون المرافعات.

(نقض ١٩٨٠/٤/٢٠ ، سنة ٣١ الجزء الأول ص ١٢٦٩)

إذ كانت المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات قد أجازت الطعن فى الحكم إذا صدر على خلاف حكم سابق ، فإنه يجوز لخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى أي حكم انتهائي قضى على خلاف حكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم وفى ذات النزاع وحاز قوة الأمر المقضى سواء دفع بهذا لدى محكمة الموضوع أو لم يدفع ، وسواء كانت عناصره الواقعية تحت نظر المحكمة أو لم تكن مطروحة عليها ، وعلة ذلك احترام حجية الحكم السابق فى نفس الدعوى ، إذ هى أجدر بالأحترام ، وحتى لا يترتب على إهدارها تأييد المنازعات وعدم استقرار الحقوق لأصحابها .

(نقض ١٩٨٠/٤/٢١ ، سنة ٣١ الجزء الأول ص ١١٥٤)

القضاء باستحقاق الطاعن لمقابل انتفاع الشركة القائمة بينه وبين المطعون ضدهما بمقومات المتجر عن فترة سابقة بغض النظر عما حققته من ربح أو خسارة . اكتسابه قوة الأمر المقضى . قضاء الحكم المطعون فيه

من بعد فى نزاع بين الخصوم أنفسهم برفض دعوى الطاعن بمقابل الانتفاع بالمتجر على أساس أن الشركة لم تحقق ربحا . مخالفته لحجية الحكم السابق .

(نقض ١٩٨٣/٥/١٦ ، طعن رقم ١٧٧ لسنة ٤٩ ق)

القضاء نهائيا باحقية عامل بحرى بشركة للملاحة البحرية فى إعانة غلاء المعيشة عن مدة سابقة على القانون ٧٦ لسنة ١٩٦٤ ، الذى انهى الدعاوى القائمة بطلب إعانة الغلاء . قضاء محكمة أول درجة برفض دعواه بحقه فى هذه الإعانة عن مدة لاحقة . مخالفة لحجية حكم سابق بين ذات الخصوم . جواز الطعن فيه بطريق النقض .

(نقض ١٩٨٠/٦/١٥ ، طعن رقم ٢٧٩ لسنة ٤٠ ق)

النعى الموجه الى الحكم الابتدائي الذى لا يجوز الطعن فيه بالنقض . غير مقبول .

(نقض ١٩٧٨/٣/٢٢ ، طعن ٥٣٧ سنة ٤٥ ق)

الحكم فى الالتماس . لا يقبل الطعن فيه إلا بذات الطرق التى تجيز الطعن فى الحكم المطعون فيه بالألتماس . صدوره من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية . عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض إلا إذا كان صادرا على خلاف حكم سابق بين الخصوم أنفسهم .

(نقض ١٩٧٨/٢/٢٢ ، طعن رقم ٢٢٤ لسنة ٤٥ ق)

القضاء نهائيا بتخفيض أجرة العين المؤجرة . الحكم من بعد الزام المستاجر بأن يؤدى لمشترى العقار خلف المؤجر المستحقة دون تخفيضها . قضاء مخالف لحجية الحكم السابق . جواز الطعن فيه بطريق النقض ولو كان صادرا من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية .

(نقض ١٩٧٩/٦/٢٠ ، طعن رقم ٧٣٩ لسنة ٤٢ ق)

عدم جواز الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية - الاستثناء صدورها على خلاف حكم أخر سبق ان فصل فى النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى.

(نقض ١٩٧٩/٣/٢٥ ، طعن رقم ٣٢٢ لسنة ٤١ ق ، نقض ١٩٨٠/٦/١٠ ، طعن رقم ٧٢٨ لسنة ٤٧ ق ، نقض ١٩٧٩/٤/٢٨ ، طعن رقم ٤١٩ لسنة ٤١ ق)

لا يجوز الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة النقض بدعوى مخالفتها لحكم نهائي حائز لقوة الأمر المقضى .

(نقض ١٩٧٧/٢/٢ ، الطعن ٧٧٠ لسنة ٤٤ ق)

إن ما أجازته المادة ٤٢٦ مرافعات من الطعن بالنقض فى أي حكم انتهائي ، أيا كانت المحكمة التى اصدرته مشروط بأن يكون هناك حكم آخر سبق أن صدر فى النزاع ذاته بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى حتى يجوز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائي الثاني الذى فصل على خلاف الحكم الأول . فإذا لم يتحقق ذلك بأن كان التناقض فى ذات منطوق الحكم المطعون فيه مما يجوز أن يكون من احوال التماس إعادة النظر فإن الطعن بالنقض فى هذا الحكم يكون غير جائز .

(نقض ١٩٥٧/٦/٢٧ ، مجموعة القواعد القانونية الجزء الثالث ص ٧٩٥ ص ٢٧٣)

الطعن على الحكم بالنقض لمخالفته حجية حكم سابق . جوازه سواء دفع أمام محكمة الموضوع بتلك الحجية أم لم يدفع .

(نقض ١٩٧٣/٣/٢٤ ، سنة ٢٤ ص ٤٨٣)

يشترط لجواز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائي لفصله فى نزاع خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى أن يكون الحكم السابق صادرا فى النزاع بينه وبين الخصوم أنفسهم ولا يغير من ذلك أن تكون المسألة

المقضى فيها مسألة كلية شاملة أو مسألة أصلية أساسية .

(نقض ١٩٧١/١٢/١ ، سنة ٢٢ ص ٩٦٣ ، نقض ١٩٧٢/٦/٨ ، سنة ٢٣ ص ١٠٩٣)

إذا كان الحكم المطعون فيه قد ناقض قضاء الحكم السابق الذى صدر فى ذات الدعوى بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الشئ المحكوم فيه فإن الطعن فيه بالنقض يكون جائزا رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية .

(نقض ١٩٧٣/١٢/٢٩ ، سنة ٢٤ ص ١٣٩٦)

النزاع حول قيام صفة المصفى بالطاعن . الحكم نهائيا بقيام هذه الصفة . حيازة الحكم لقوة الأمر المقضى فى هذا الشان ، صدور حكم آخر على خلاف ذلك الحكم . جواز الطعن فيه بالنقض ولو صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية .

(نقض ١٣/ ١٩٧٢/٤ ، سنة ٢٣ ص ٧٠٨)

يقصد بالأحكام الجائز الطعن فيها وفقا للمادة ٢٤٩ مرافعات الأحكام التى حازت قوة الأمر المقضى وهى مرتبة يصل إليها الحكم إذا أصبح أثره الملزم نهائيا غير قابل للطعن بالطرق العادية وإن ظل قابلا للطعن بالطرق غير العادية .

(نقض ١٩٧٧/٢/٢ ، فى الطعن ٧٧٠ لسنة ٤٤ ق ، نقض ١٩٨٠/١٢/٢٨ ، طعن رقم ٨٥ لسنة ٤٥ ق)

النص فى المادتين ٢٤٨ ، ٢٤٩ من قانون المرافعات يدل على أن المشرع قصر الطعن بالنقض أصلا على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى الأحوال التى بينتها المادة ٢٤٨ منه ، إلا أنه أجاز فى المادة ٢٤٩ الطعن بالنقض فى أي حكم انتهائي أيا كانت المحكمة التى أصدرته فى حالة

واحدة على سبيل الاستثناء هى حالة مخالفة الحكم لحكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، ومن ثم فإنه يلزم لجواز الطعن بالنقض فى هذه الحالة أن يكون مبنى الطعن فى الحكم فصله فى النزاع على خلاف حكم آخر صدر فى ذات النزاع بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية وقد قضى فى جزء من النزاع بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها وهو ما يعنى قضاؤه بالموافقة للحكم السابق وليس بالمخالفة له ، فإن هذا القضاء غير جائز الطعن فيه بطريق النقض .

(نقض ١٩٨٤/٢/٢٨ ، طعن رقم ١٢٣٠ لسنة ٥٠ ق)

مؤدى نص المادتين ٢٤٨ ، ٢٤٩ من قانون المرافعات أن الطعن بطريق النقض قاصر على أحكام محكمة الاستئناف والمحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية إذا فصلت فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى وإذ كان الحكم المطعون فيه وقف عند القضاء باعتبار الاستئناف كأن لم يكن لعدم تجديده خلال الميعاد القانوني بعد شطبه ولم يعرض لموضوع النزاع وكانت الطاعنة إنما نعت بوجوه الطعن وهى القصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع والتمسك فى الاستدلال على قضاء حكم محكمة الدرجة الأولى الصادر بهيئة ابتدائية فى موضوع الدعوى المطروحة عليها ولم توجه فى طعنها الماثل أية أسباب لقضاء الحكم المطعون فيه مما يجعله بمنأى عن هذا الطعن الذى يكون موجها فى حقيقته الى الحكم الابتدائي ، لما كان ذلك فإن الطعن فى هذا الحكم يكون غير جائز .

(نقض ١٩٨٣/١٢/١١ ، طعن رقم ٤٤٥ لسنة ٤٨ ق)

لما كان الحكم المطعون فيه صادرا من محكمة ابتدائية بهيئة

استئنافية ، وكان لا يجوز وفقا للمادة ٢٤٩ من قانون المرافعات الطعن بالنقض فى هذا الحكم إلا أن يكون قد فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، وكان حاصل النعى بسبب الطعن أن الحكم المطعون فيه خالف حجية الحكم الصادر من المحكمة التاديبية بإلغاء قرار فصل الطاعن إذ ناقش ركن الخطأ من جانب الشركة وخلص الى انتفائه وما كان له أن يعرض لذلك بعد أن انتهت المحكمة التاديبية الى أن الشركة لا تختص بتوقيع جزاء الفصل ، وإذ كان لجهة القضاء العادي بما لها من ولاية عامة أن تتحقق من أن الحكم المطروح أمر حجيته عليها ، والذى أصدرته جهة قضاء أخرى قد صدر فى حدود الولاية القضائية لهذه الجهة ، وكان الحكم الصادر من جهة قضاء خارج حدود ولايتها بعد - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - معدوم الحجية أمام الجهة صاحبة الولاية فى النزاع لما كان ذلك وكانت المحكمة التاديبية قد استمدت ولايتها فى الفصل فى الطعن الذى أقامه الطاعن أمامها طالبا إلغاء قرار فصله من نص المادة ٦٠ من نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣,٩ لسنة ١٩٦٦، المعدلة بقرار رئيس الجمهورية رقم ٨٠٢ لسنة ١٩٦٧ ، وكانت المحكمة العليا قد قضت بجلسة ١٩٧١/٧/٣ فى الدعوى رقم ٤ لسنة ١ ق بعدم دستورية هذه المادة فيما تضمنته من اسناد الاختصاص بنظر المطعون فى بعض الجزاءات التاديبية - ومنها جزاء الفصل بالنسبة للعاملين بالقطاع العام - الى المحاكم التاديبية ، وكان لازما ذلك أن حكم المحكمة التاديبية الذى يحتج به الطاعن قد صدر خارج حدود ولايتها فلا تكون له حجية وتكون شروط جواز الطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه لصدوره على خلاف حكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز

قوة الأمر المقضى غير متحقق .

(نقض ١٩٧٨/٤/٨ سنة ٢٩ ص ٩٩٠)

مؤدى نص المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات يدل على ما جرى به قضاء محكمة النقض على أن الطعن بتناقض حكمين انتهائيين يصح حيث يكون قضاء الحكم المطعون فيه قد ناقض سابقا حاز قوة الأمر المقضى فى مسالة كلية شاملة ثار حولها النزاع من طرفى الخصومة واستقرت حقيقتها بينهما بالفصل فيها فى منطوق الحكم السابق أو فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق ، فإذا كان البين من الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٣٥٨ لسنة ١٩٧٨ مدنى مستانف المنيا بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢٥ بين الخصوم أنه قضى نهائيا باعتبار الطاعن الأول مستاجر اصليا لأطيان النزاع مع أخيه الطاعن الثاني وليس مستاجرا من باطنه ولا مجرد ضامن له فحسب ، وانتهى الى رفض الدعوى التى رفعها ضدهما المطعون عليه بطلب الحكم بإخلائهما لعدم إنذاره قبل رفعها وكان الحكم المطعون فيه الصادر بتاريخ ١٩٨٠/٢/١٢ قد أسس قضاءه برفض دفع الطاعنين بعدم قبول الدعويين لخلوهما من التنبيه على الطاعن الأول بالوفاء بالشكل القانوني وبالإخلاء استنادا الى ما جاء فى أسبابه (....) فإنه يكون قد ناقض قضاء الحكم السابق الذى صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى وحكم نهائيا فى المسألة الكلية الشاملة المتنازع عليها بأن الطاعن الأول مستاجر أصلي للأطيان المؤجرة للطاعن الثانى وليس ضامنا له ، ولا عبرة باختلاف السنة المقول بالتخلف عن الوفاء بأجرتها ولا بان الحكم الأول لم يصبح انتهائيا فيما أسبغه من صفة المستاجر الأصلي على الطاعن الأول إلا فى تاريخ لاحق للدعويين .... سمالوط الجزئية المطروحتين لما هو مقرر فى هذا الخصوص من أن الأحكام كاشفة وليست منشئة فيفترض فى

المطعون ضده العلم بصفة الطاعن الأول كمستأجر اصلي منذ تحرير عقد الإيجار ١٩٦٢/١١/١٠ مثار النزاع . لما كان ذلك وكانت المادة ٣٥ من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدلة بالقانون ٦٧ لسنة ١٩٧٥ قد نصت على انه لا يجوز للمؤجر طلب إخلاء الأطيان المؤجرة إلا بعد إنذار المستأجر بوفاء الأجرة المستحقة . وكان الحكم المطعون فيه قضى برفض دفع الطاعنين بعدم قبول الدعويين على أساس أن الطاعن الثاني غير مستاجر فلا ضرورة لإنذاره قبل مخاصمته بدعوى الإخلاء ، فإنه يكون قد فصل فى النزاع خلافا لحكم آخر ، سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى مما يكون معه الطعن بالنقض جائزا .

(نقض ١٩٨١/١٢/٢ - طعن رقم ٨٩٣ لسنة ٥٠ ق)

لئن كان الطعن بالنقض كاصل عام ، وعلى ما تقضى به المادة ٢٤٨ من قانون المرافعات لا يجوز إلا فى الأحكام الصادرة من محكمة الاستئناف إلا أن النص فى المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات على أنه " للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى أي حكم انتهائي - أيا كانت المحكمة التى أصدرته - فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى " يدل على ان المشرع أجاز استثناء من هذا الأصل الطعن على الأحكام الانتهائية إذا خالفت حجية حكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم ولا يلزم لذلك - وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة - ان تكون المسألة المقضى فيها مسالة كلية شاملة بل يكفى أن تكون مسألة أساسية استقرت حقيقتها بين الخصوم فتكون هى بذاتها الأساس فيما يدعيه بعد ذلك فى الدعوى الثانية أي من الطرفين قبل الآخر من حقوق متفرعة عنها ، ولما كان الأصل فى الأحكام المستعجلة انها لا تحوز قوة الأمر المقضى إلا أن هذا لا يعنى جواز إثارة النزاع الذى فصل فيه القاضى

المستعجل من جديد ، متى كان مركز الخصوم هو والظروف التى انتهت بالحكم هى بعينها ام يطرأ عليها تغيير ، وكان البين من الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٣٦٧ سنة ١٩٧٦ / مستانف مستعجل القاهرة أن المطعون ضده كان قد طلب من محكمة أول درجة الحكم بتمكينه من العين المؤجرة له من الطاعنة فقضت محكمة أول درجة بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى لافتقاد شرط الاستعجال لتراخى المطعون ضده الأول فى رفع دعواه إذ الثابت أنه طرد من عين النزاع فى ١٩٧٥/٥/٢٩ ، ولم يرفع الدعوى إلا فى ١٩٧٥/١١/٣٠ ، وانتهى الحكم الاستئنافى فى مدوناته " بالنظر لتراخى المستانف " (المطعون ضده الأول) ، فى إقامة الدعوى المستانفة حتى قامت المستانف ضدها (الطاعنة) بهدم العقار الى سطح الأرض ، واستحصلت على ترخيص لإقامة المبانى الجديدة، وتعاقدت مع المقاول بشأن هذه الأعمال الجديدة ، ولم ينازع المستانف (المطعون ضده) ، فى صحة هذه الوقائع - وبالتالى فقد استحال التنفيذ العينى بإعادة الحالة الى ما كانت عليه واضحى الأمر من قبيل تعرض المستانف ضدها (الطاعنة) ، وحرمانه بالكامل من انتفاعه بالعين المؤجرة الأمر الذى يخرج عن نطاق ولاية القضاء المستعجل ، مما مفاده أن المسالة الأساسية التى عول عليها الحكم هى هلاك العين المؤجرة مما أدى الى استحالة التنفيذ العينى بتمكين المطعون ضده - المستاجر - منها ، وهذه المسالة الأساسية ، والتى لم تكن حسبما أورده الحكم محل منازعة من الطاعنة - قد استقرت حقيقتها بين الخصوم بحكم حاز قوة الأمر المقضى ، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر ، وذهب فى مدوناته الى أن التراخى فى إقامة الدعوى كان هو المسالة الأساسية التى حسمها الحكم السابق ، وليست استحالة التنفيذ ، وأن الحكم السابق لم يتناول المسألة الأخيرة بالحسم ، لما

كان ذلك ، وكانت مراكز الخصوم والظروف التى صدر فيها الحكم السابق هى بعينها لم يطرأ عليها تغيير فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أعاد النظر فى ذات المسألة التى فصل فيها الحكم السابق ، وناقضه مما يكون معه الطعن فيه بالنقض جائزا رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئناف ، وذلك عملا بالمادة ٢٤٩ من قانون المرافعات .

(نقض ١٩٨٤/٦/٢١ ، الطعنان رقما ٩٦٦ لسنة ٥١ ق ، ٥٧٣ لسنة ٥٢ ق)

وحيث أن الدفع بعدم جواز الطعن فى محله ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية ، وكان لا يجوز وفقا للمادة ٢٤٩ من قانون المرافعات الطعن بالنقض فى هذا الحكم إلا إذا كان قد فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، وكان من المقرر - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه وإن كان كل حكم قضائي قطعى تكون له حجية الشئ المحكوم فيه من يوم صدوره ، ولو كان قابلا للطعن فيه إلا أن هذه الحجية مؤقته وتقف بمجرد رفع استئناف عن هذا الحكم وتظل موقوفة حتى يقضى برفض هذا الأستئناف ويصير الحكم انتهائيا لأنه بهذه الانتهائية يصبح حائز لقوة الأمر المقضى التى لا تجوز مخالفتها وكان الثابت فى الدعوى أن الحكم الأول - الصادر فى الدعوى رقم ٩٦٣ لسنة ١٩٦٩ ، مدنى كلى بنها - لم يكن قد صار انتهائيا لرفع استئناف عنه من الشركة المطعون عليها ، ولم تلحقه بذلك قوة الأمر المقضى ، وإذ لم يتقيد الحكم المطعون فيه بحجية ذلك الحكم ، وفصل فى الدعوى الراهنة ، وقضى برفضها دون اعتداد به فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف حكما حائزا لقوة الأمر المقضى ، ولما كان ذلك ، فإن مما ينعاه الطاعن بأسباب الطعن على الحكم المطعون فيه من انه اخطأ فى تطبيق القانون

وشابه قصور فى التسبيب هو مما يخرج عن الحالة التى يجوز فيها الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية ، ومن ثم فإن الطعن فى هذا الحكم يكون غير جائز .

(نقض ١٩٨٠/٥/١٧ ، سنة ٣١ الجزء الثاني ص ١٣٩٠)

وحيث ان الطاعن أقام طعنه استنادا الى نص المادة ٢٤٩ مرافعات على سند من القول أن الحكم المطعون فيه خالف حجية حكم نهائي سابق بين ذات الخصوم هو الحكم الصادر فى الجنحة ٤٤٨ سنة ١٩٧٢ الساحل ، واستئنافها برقم ٢٧٧ سنة ١٩٧٥ س شمال القاهرة القاضي ببراءة الطاعن من تهمة الاشتراك فى تزوير عقد الصلح المؤرخ بـ ١٩٧٢/٢/٣ ، وبذلك يكون قد خالف القانون بإهدار حجية ذلك الحكم الجنائي النهائي .

وحيث أنه لما كان الحكم المطعون فيه صادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية فإنه وفقا لنص المادة ٢٤٩ مرافعات لا يجوز الطعن فيه بالنقض إلا إذا كان قد فصل فى نزاع خلاف لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، وإذ كان ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه قد خالف القانون بإهدار حجية الحكم الجنائي الصادر فى الجنحة رقم ٤٠٤٨ سنة ١٩٧٢ الساحل واستئنافها ، وكان هذا الطعن لا يعد نعيا بأن الحكم المطعون فيه خالف حجية حكم سابق اتحد معه فى الخصوم والموضوع والسبب وحاز قوة الأمر المقضى بل يعد تعييبا للحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق نص المادتين ١٠٢ من قانون الإثبات ٤٥٦ من قانون الإجراءات الجنائية . لما كان ذلك ، فإن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف حكما سابقا صدر فى نزاع بين الخصوم أنفسهم ، وكان ما ينعاه الطاعن من أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ فى تطبيق القانون على النحو السالف بيانه هو سبب يخرج عن

الحالة التى يجوز الطعن فيها بالنقض فى الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية ، ومن ثم يكون الطعن فى الحكم المطعون فيه غير جائز قانونا ، وتقضى المحكمة بذلك من تلقاء نفسها لتعلق جواز الطعن بالنقض من عدمه بالنظام العام .

(نقض ١٩٨٠/١٢/٢٥ ، سنة ٣١ الجزء الثاني ص ٢١٣٢)

التعارض بين حكم انتهائي ، وحكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى بين الخصوم وعن ذات النزاع . وسيلة إزالته . الطعن بالنقض على الحكم الثاني . مادة ٢٤٩ مرافعات . المحكمة الاستئنافية ليس لها إهدار قوة الأمر المقضى للحكم الثاني بحجة مخالفته لحكم سابق .

(نقض ١٩٨٤/٥/١٠ ، طعن رقم ٢٦٠ لسنة ٤٩ قضائية)

لما كان الحكم النهائي تكون له حجيته ولو خالف حكما سابقا أو بنى على قاعدة أخرى غير صحيحة فى القانون ، لأن قوة الأمر المقضى تعلو على عبارات النظام العام ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم الصادر بتاريخ ١٩٧٤/٤/٧ ، فى الدعويين ١٥١٦ لسنة ١٩٥٩ ، ٩٥٤ لسنة ١٩٦٠ ، مدنى المحلة أنه قضى بصحة ونفاذ عقدى البيع المؤرخين ١٩٥٩/٥/٣ ، الصادرين من ...... الى المطعون ضده الأول فى حدود ٢١ فى منزل النزاع ، وثبوت ملكية المرحوم .... مورث الطاعنة لحصة مقدارها ١٠ و ١٠ وتضمنت مدونات الحكم أن المطعون ضده الأول قدم صحيفة دعوى مرفوعة من البائعة له على ورثة .... بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٥٢/٥/٢٧ ، الذى باعت به ثمانية قراريط فى ذلك المنزل ، وقد التفت الحكم عن هذا الدفاع تأسيسا على أن المطعون ضده الأول لم يرشد عن رقم هذه الدعوى ، ولم يقدم العقد ، ولم يفصح عما تم فيها ، وكان المطعون ضده الأول لم يستأنف ذلك الحكم ، وكان البين من الحكم

- المطعون فيه أنه أقام قضاءه على ما انتهى إليه التقرير التكميلي لمكتب الخبراء من الاعتداد بحجية الحكم الصادر بتاريخ ١٩٥٦/٢/١٢ ، فى الدعوى ٢١٤٧ لسنة ١٩٥٥ ، بصحة ونفاذ العقد المؤرخ ١٩٥٢/٥/٢٧ ، مع ما ينطوى عليه ذلك من إهدار لقوة الأمر المقضى التى حازها الحكمان الصادران فى الدعويين ١٥١٦ لسنة ١٩٥٩ ، ٩٥٤ لسنة ١٩٦٠ ، فإنه يكون قد خالف القانون .

(نقض ١٩٨٨/١٢/٢٠ طعن رقم ١٨٣٩ لسنة ٥٥ ق)

لما كانت المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات قد أجازت الطعن بالنقض فى أي حكم انتهائي .... فصل فى نزاع خلافا لحكم أخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، وكانت البين من مدونات الحكم الصادر فى الاستئنافين ٤٢٨ ، ٥٦٥ لسنة ٩٩ ق القاهرة أن المطعون ضدهم الأول والثاني والرابعة — هم أنفسهم واثنين آخرين — كانوا قد أقاموا على الشركة الطاعنة نفسها الدعوى ١١٤٦١ لسنة ١٩٨٠ ، مدنى جنوب القاهرة بطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع لهم عشرة آلاف جنيه تعويضا عن الأضرار المادية والأدبية التى أصابتهم ومورثهم نفسه نتيجة للحادث ذاته فحكمت تلك المحكمة بإلزام الشركة بأن تدفع لهم مبلغ ١٨٥٠ جنيها ، واستأنف الطرفان ذلك الحكم بالأستئنافين ٤٢٨ ، ٥٦٥ لسنة ٩٩ ق القاهرة فعدلت محكمة الاستئناف مقدار التعويض الى ٢٨٠٠ جنيه فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى لهؤلاء المطعون ضدهم بالتعويض عن ذات الأضرار مرة أخرى يكون قد صدر بالنسبة للخصوم أنفسهم على خلاف ذلك الحكم لقوة الأمر المقضى ، ومن ثم يتعين نقضه فى هذا الخصوص .

(نقض ١٩٨٨/٢/١٣ ، طعن رقم ٧٧٥ لسنة ٥٥ ق ، نقض ١٩٨٨/٢/١٠ ، طعن رقم ٥٥٢ لسنة ٥٣ ق)

وحيث أن حاصل ما تنعاه الشركة الطاعنة بسبب الطعن أنه سبق

للمطعـوزن ضـدهم الأول والثـانى والرابعـة واثـنين مـن أبنـاء المتـوفى أن استصدروا عليها حكما فى الاستئنافين ٤٢٨ ، ٥٦٥ لسنة ٩٩ ق القاهرة قضى بإلزامها أن تؤدى لهم تعويضا مقـداره ٢٨٠٠ جنيـه عـن الأضرار ذاتهـا التـى أصابتهم من الحـادث نفسه ، وتم تنفيـذ ذلـك الحكـم بتـاريخ ١٩٨٤/٦/٦ وإذ صدر الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك الحكم الذى صـدر بـين الخصوم أنفـسهم وفـى ذات النـزاع وحـاز قـوة الأمـر المقـضى فإنـه يكـون معيبـا بمـا يستوجب نقضه .

وحيث أن النعـى فـى محلـه ، ذلـك انـه لما كانـت المادة ٢٤٩ مـن قـانون المرافعات قد أجازت الطعن بالنقض فـى أي حكـم انتهائي .... فـصل فـى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم ، وحاز قوة الأمر المقضى ، وكان البين من مدونات الحكم الصادر فى الاستئنافين ٤٢٨ ، ٥٦٥ لـسنة ٩٩ ق القـاهرة أن المطعـون ضـدهم الأول والثـانى والرابعـة — هـم أنفسهم واثنين آخرين - كـانوا قـد أقـاموا على الـشركة الطاعنـة نفسها الدعوى ١١٤٦١ لسنة ١٩٨٠ ، مدنى جنوب القاهرة بطلب الحكـم بإلزامها بـأن تـدفع لهـم عـشرة آلاف جنيـه تعويـضا عـن الأضـرار المادية والأدبيـة التـى أصابتهم ومورثهم نفسه نتيجة للحادث ذاته فحكمـت تلـك المحكمـة بـإلزام الشركة بأن تدفع لهم مبلغ ١٨٥٠ جنيها ، واسـتانف الطرفـان ذلـك الحكـم بالأسـتئنافين ٤٢٨ ، ٥١٥ لـسنة ٩٩ ق القـاهرة فعـدلت محكمـة الاسـتئناف مقدار التعـويض الى ٢٨٠٠ جنيـه فـإن الحكـم المطعـون فيـه إذ قـضى لهـؤلاء المطعون ضدهم بالتعويض عـن ذات الأضـرار مـرة أخرى يكـون قـد صـدر بالنسبة للخصوم انفسهم على خلاف ذلك الحكم الحائز لقوة الأمر المقـضى ، ومن ثم يتعين نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث أن الموضوع صالح للفصل فيه لما تقدم . نقضت المحكمـة الحكـم

المطعون فيه بالنسبة للمطعون ضدهم الأول والثاني والرابعة وحكمت في موضوع الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة لهم ، وبعدم جواز نظر الدعوى في هذا الشق منها لسابقة الفصل فيه وألزمتهم المصروفات المناسبة عن درجتي التقاضي ومصروفات هذا الطعن ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة .

(نقض ١٩٨٨/١٢/١٣ ، طعن رقم ٧٧٥ لسنة ٥٥ ق)

الطعن بالنقض المبني على تناقض حكمين انتهائيين . شرطه مناقضة الحكم المطعون فيه لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضي في مسالة كلية ثار حولها النزاع ، واستقرت حقيقتها بين طرفي الخصوم بالفصل فيها في الحكم السابق . مادة ٢٤٩ مرافعات .

(نقض ١٩٨٨/٤/١٤ ، طعن رقم ١٩٦١ لسنة ٥٣ ق ، نقض ١٩٨٨/٢/١٠ ، طعن رقم ١٥٥٢ لسنة ٥٣ ق ، نقض ١٩٨١/١/١ سنة ٣٢ عدد أول ص ٩٧)

الطعن بالنقض المبني على تناقض حكمين انتهائيين . شرطه أن يكون الحكم المطعون فيه قد ناقض قضاء سابقا حاز قوة الأمر المقضي ، مناطه . عدم تغيير مركز الخصوم والوقائع المادية ، وظروف الدعوى مثال بشأن الحكم ببطلان الإعلان عن ذات الموطن المعلن فيه الطاعن .

(نقض ١٩٨٨/١/٢٦ ، طعن رقم ٢٠٩٤ لسنة ٥٦ ق ، نقض ١٩٨٠/٢/٢٠ ، لسنة ٣١ ق ، ص ٥٦٤ ، نقض ١٩٧٣/١٢/١ سنة ٢٤ ص ١١٩٨)

المحكمة الدستورية العليا . النص في قانونها على عدم قابلية أحكامها وقراراتها للطعن ، نص خاص . مؤدى ذلك . قاعدة الطعن بالنقض في الأحكام الانتهائية أيا كانت المحكمة التي أصدرتها . مادة ٢٤٩ مرافعات ، عدم جواز إعمالها بالنسبة لأحكام المحكمة الدستورية .

(نقض ١٩٨٦/٤/٣ ، طعن رقم ١٩٤٥ ، لسنة ٥٢ ق)

الطعن بالنقض ، قصره اصلا على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف . الاستثناء . جواز الطعن بالنقض في أي حكم انتهائي أيا كانت المحكمة التى اصدرته إذا كان مخالفا لحكم سابق صدر بين نفس الخصوم ، وحاز قوة الأمر المقضى . الحكم الصادر بتوجيه يمين عدم العلم المتضمن تقرير اختصاص المحكمة قيميا بنظر النزاع حول الملكية ، حكم فرعي . غير منه للخصومة كلها او بعضها . الطعن فيه على استقلال غير جائز . مادة ٢١٢ مرافعات ، اثره عدم اعتبار ذلك الحكم حائزا لقوة الأمر المقضى .

(نقض ١٩٩٣/٢/٤ ، طعن رقم ٢٠٠ لسنة ٥٩ ق)

لما كان النص فى المادة ١ مكرر من القانون ٣٦ لسنة ١٩٧٥ ، بإنشاء صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية المعدل بالقانون ٧ لسنة ١٩٨٥ ، على أن " يفرض رسم خاص أمام المحاكم ومجلس الدولة يعادل ضعف الرسوم القضائية الأصلية المقررة فى جميع الأحوال ، ويكون له حكمها وتئول حصيلته الى صندوق الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء الهيئات القضائية " يدل على أن المشرع قد جعل الرسوم القضائية الأصلية هى الأساس لهذا الرسم الخاص من حيث أساس الألتزام به ومداه وأوجب أن ياخذ حكمها . وإذ كان البين منن الأوراق أن الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية فى الدعوى ..... قد قضى بإلغاء قائمة الرسوم الأصلية .... عن الدعوى ذاتها تأسيسا على أن قلم الكتاب أخطأ أسس تقدير قسمة العقار ، فإن الحكم المطعون فيه - أيا ما كان الراي فى الحكم السابق - إذ قضى بتاريخ ..... بتأييد حكم محكمة أول درجة برفض دعوى الطاعنة على سند من سلامة الأسس ذاتها يكون قد فصل فى النزاع على خلاف الحكم السابق صدوره بين

الخصوم أنفسهم والحائز لقوة الأمر المقضى ، ومن ثم يكون الطعن عليه بطريق النقض جائزا .

(نقض ١٩٩١/١٢/١٧ طعن رقم ١٣٧٠ لسنة ٦١ ق ، الطعن رقم ١٣٠٤ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٦/١/٢٦ ، الطعن رقم ٤٣٣ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٨٤/١٢/٢١ ، س ٢٥ ص ١٤٨٢)

لما كان الطعن بالنقض يقتصر اصلا على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى الأحوال التى بينتها المادة ٢٤٨ من قانون المرافعات وكان مفاد المادة ٢٤٩ من هذا القانون - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن جواز الطعن بالنقض فى أي حكم انتهائي - أيا كانت المحكمة التى أصدرته - فصل فى نزاع على خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضى شرطه أن يكون الحكم المطعون فيه قد ناقض قضاء سابقا حائزا لقوة الأمر المقضى فى مسألة صار حولها النزاع بين طرفى الخصومة ، واستقرت حقيقتها بينهما بالفصل فيها فى منطوق الحكم السابق أو فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق ، ويشترط للتمسك بحجية الشئ المحكوم فيه توافر شروط ثلاثة : اتحاد الخصوم والمحل والسبب فى الدعويين ، بحيث إذا تخلف شرط من شروط تلك القاعدة امتنع التمسك بحجية الشئ المحكوم فيه ، والأصل فى الأحكام الصادرة فى دعاوى النفقة أنها ذات حجية مؤقتة لأنها مما يقبل التغيير والتبديل بسبب تغير الظروف ، وكان الثابت من الأوراق أن الدعوى رقم ٢٦ لسنة ١٩٧٩ ، أحوال شخصية نفس الإسكندرية كانت قد رفعتها المطعون ضدها ضد الطاعن بطلب نفقة لها تأسيسا على انه تركها منذ ١٩٧٧/٤/١٥ دون نفقة رغم يساره ، وبتاريخ ١٩٨٠/٥/٣١ ، قضى برفضها استنادا الى أنها هجرت مسكن الزوجية اخذا بأقوال شاهدى الطاعن بما يفيد أن الحكم كان بصدد بحث مدى

أحقيـة المطعـون ضـدها للنفقـة عـن المـدة اعتبـارا مـن ١٩٧٧/٤/١٥ ، وكـان النزاع فـى الـدعوى الـصادر فيها الحكم للمطعون فيـه إنما ثار حـول مـدى أحقية المطعون ضدها فى النفقة عن المدة اعتبارا من ١٩٨٤/٢/١٩ ، وهل تعد ناشزا فيسقط حقها فى النفقة ، وقـد فـصل الحكـم المطعـون فيـه فـى هـذا النـزاع ، وقـضى لهـا بالنفقـة علـى سـند مـن أنهـا غـير ناشـز معتـدا بـأقوال شاهديها ، وهى عن مدة لاحقة استجدت بها صدور الحكم رقـم ٣٦٥ لـسنة ١٩٧٩ ، ومؤدى ذلك اختلاف المدة الأخيرة ، ومن ثم فإن الحكم لا يكـون قـد فـصل فـى النـزاع خلافـا للحكـم الـسابق ، وإذ كـان صـادرا مـن محكمـة ابتدائيـة بهيئـة اسـتئنافية ، فـإن الطعـن فيـه بطريـق الـنقض يكـون غـير جائز.

(نقض ١٩٩١/١٢/١٧ ، طعن رقم ٢٩ لسنة ٦١ ق)

الطعن بالنقض . نطاقه . الأصل اقتصاره على الأحكام الـصادرة مـن محاكم الاستئناف . م ٢٤٨ مرافعات . الاستثناء . الحكم الانتهائي الـصادر علـى خـلاف حكـم سـابق أيـا كانـت المحكمـة التـى أصـدرته . مـادة ٢٤٩ مرافعـات . الأحكـام المـستعجلة لا تحـوز قـوة الأمـر المقـضى . عـدم تغـيير مراكز الخصوم والظروف التى انتهت بـالحكم . مـؤداه . عـدم جـواز إثـارة النزاع الذى فصل فيه القاضي المستعجل من جديد . علة ذلك .

(نقض ١٩٩١/٢/١٣ ، طعن ٢٩٩٠ لسنة ٥٧ ق)

جواز الطعن بالنقض فى أحكام المحاكم الابتدائية بهيئـة اسـتئنافية مادة ٢٤٩ مرافعات . شرطه . صدورها على خلاف حكـم سـابق صـادر بـين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى . قضاء الحكم المطعون فيـه بفـسخ عقـدى الإيجـار وتـسليم الأرض للمـؤجر . عـدم مناقـضته للقـضاء الـسابق بصحة توقيع عقد البيع ، ورفض الدعوى باعتباره وصية وليس بيعا .

(نقض ١٩٩١/٥/١٤ ، طعن رقم ١٥٥٦ لسنة ٥٨ ق)

الحكم الانتهائي الصادر على خلاف حكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم فى ذات النزاع ، وحاز قوة الأمر المقضى . جواز الطعن فيه عن طريق النقض . لا يغير من ذلك أن تكون العناصر الواقعية للحكم السابق غير مطروحة على المحكمة . .

(نقض ١٩٩٣/٩/١٣ ، طعن رقم ٩٢ لسنة ٥٥ ق)

أن المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات تجيز للخصوم أن يطعنوا امام محكمة النقض فى أي حكم انتهائي أيا كانت المحكمة التى أصدرته فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم ، وحاز قوة الأمر المقضى ، ويصح الطعن وفقا للمادة المشار اليها حين يكون قضاء الحكم المطعون فيه قد ناقض قضاء سابقا حاز قوة الأمر المقضى أو فى أسبابه المرتبطة ارتباطا وثيقا بالمنطوق . أو قبل من الخصوم والعودة الى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها صراحة أو ضمنا ولو بأدلة قانونية أو واقعية لـم تسبق إثارتها فى الدعوى الأولى أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها.

(نقض ١٩٩٣/٦/٢٢ ، الطعن رقم ١٢٨٤ لسنة ٥٥ ق ، نقض ١٩٨٩/٢/٢٦ ، طعن رقم ١٥٦ لسنة ٥٤ ق ، نقض ١٩٨٨/٢/١٩ ، طعن رقم ٢ لسنة ٥٦ ق)

النص فى المادتين ٢٤٨ ، ٢٤٩ من قانون المرافعات يدل على أن المشرع قصر الطعن بالنقض أصلا على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف فى الأحوال التى بينتها المادة ٢٤٨ منه ، إلا أنه أجاز فى المادة ٢٤٩ الطعن فى أي حكم انتهائي أي كانت المحكمة التى أصدرته فى حالة واحدة على سبيل الاستثناء ، وهى حالة مخالفة الحكم لحكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى .

(نقض ١٩٩٣/٢/٤ ، الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٥٩ ق)

مفاد نص المادة ٤٨ من المرسوم بقانون سالف الذكر يدل على أن احكام المحكمة الابتدائية الصادرة فى المعارضة المرفوعة إليها في قرارات لجان التقدير انتهائية غير قابلة للطعن فيها باي طريق ، ومن ثم فإنه مع قيام هذا النص الخاص لا يجوز إعمال القاعدة العامة الواردة فى المادة ٢٤٦ من قانون المرافعات ، والتى تجيز الطعن بالنقض فى الأحكام الانتهائية أيا كانت المحكمة التى أصدرتها متى فصلت فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم انفسهم وحاز قوة الأمر المقضى لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد صدر من محكمة الإسكندرية الابتدائية فى معارضة فى قرار صادر من لجنة تقدير التعويضات المشكلة طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ، فإن الطعن فيه بطريق النقض يكون غير جائز .

(نقض ١٩٩٣/٢/٢١ ، الطعن رقم ٢٠٦٥ لسنة ٥٦ ق)

قصر الطعن بالنقض أصلا على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف . مادة ٢٤٨ مرافعات . الاستثناء . جواز الطعن بالنقض فى أي حكم انتهائي أيا كانت المحكمة التى أصدرته . شرطه . فصله فى النزاع على خلاف حكم أخر سبق صدوره بين الخصوم انفسهم وحاز قوة الأمر المقضى سواء فى منطوق الحكم السابق أو فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق . مادة ٢٤٩ مرافعات .

(نقض ١٩٩٣/١/١٠ ، طعن رقم ٣٣٧٧ لسنة ٥٨ ق)

أحكام الحكمة العليا للقيم . عدم جواز الطعن فيها بالنقض : مادة ٥٠ قانون ٩٥ لسنة ١٩٨٠ . قاعدة عدم جواز الطعن فى الأحكام الانتهائية أيا كانت المحكمة التى أصدرتها . م ٢٤٩ مرافعات . عدم جواز أعمالها بالنسبة

لأحكام المحكمة العليا للقيم . علة ذلك .

(نقض ١٩٩٣/٢/٢٥ ، طعن رقم ٢٦٤٦ لسنة ٥٨ ق)

جواز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائي أيا كانت المحكمة التى أصدرته . شرطه . مناقضة الحكم المطعون فيه لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضى . مادة ٢٤٩ مرافعات . اكتساب الحكم هذه القوة . مانع للخصوم من العودة الى المناقشة فى المسالة التى فصل فيها باي دعوى تالية ولو بادلة قانونية او واقعية لم يسبق إثارتها أو اثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها .

(نقض ١٩٩٨/١١/٣ — طعن رقم ٢٧٧٨ لسنة ٦٢ ق)

جواز الطعن بالنقض فى الأحكام الانتهائية أيا كانت المحكمة التى أصدرتها . شرطه . مناقضة الحكم المطعون فيه لقضاء حاز قوة الأمر المقضى فى مسألة ثار حولها النزاع بين الخصوم أنفسهم واستقرت حقيقتها بالفصل فيها فى منطوق الحكم السابق أو فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق . مادة ٢٤٩ مرافعات .

(نقض ١٩٩٩/٦/١٣ طعن رقم ١٢٤٨ لسنة ٦٨ ق)

الحكم الانتهائي الصادر على خلاف حكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم فى ذات النزاع وحاز قوة الأمر المقضى . جواز الطعن فيه بطريق النقض سواء دفع بهذا لدى محكمة الموضوع ام لا وسواء كانت عناصره الواقعية مطروحة عليها أم لا . مادة ٢٤٩ مرافعات .

(نقض ١٩٩٩/٦/٢٧ طعن رقم ٢٢٨٤ لسنة ٦٧ ق)

صدر حكم نهائي بعدم أحقية المطعون ضده فى المرور على الحد موضوع التداعي . مناقضة الحكم المطعون فيه هذا القضاء وفصله فى ذات النزاع وبين الخصوم أنفسهم . أثره . جواز الطعن فيه بالنقض . مادة

٢٤٩ مرافعات .

(نقض ١٩٩٩/٢/٢٨ طعن رقم ٣٠ لسنة ٦٨ ق)

النعى على الحكم بمخالفة القانون وعدم إحاطته بواقع النزاع مع القصور والفساد فى الاستدلال وعدم مواجهته موضوع النزاع ومخالفته للأثر الناقل للأستئناف . خروجه عن الحالة التى يجوز فيها الطعن بالنقض فى أحكام المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية .

(نقض ١٩٩٩/٢/١٨ طعن رقم ٣٨١٧ لسنة ٦٢ ق)

دعوى المطعون ضده بمنع تعرض الطاعنين فى إقامة القنطرة محل النزاع والانتفاع بها . تكييفها بأنها دعوى استرداد حيازة والقضاء بعدم قبولها لرفعها بعد أكثر من سنة . مادة ٩٥٨ مدنى . اختلاف السبب فيها عن دعواه التالية باحقيته فى إقامة القنطرة للمرور الى أرضه . مؤداه : القضاء له بذلك لثبوت حق المرور له . مادة ٨١٢ مدنى ، عدم مناقضته للقضاء الأول .

(نقض ١٩٩٩/٢/١٨ طعن رقم ٣٨١٧ لسنة ٦٢ ق)

جواز الطعن بالنقض فى الحكم لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الأمر المقضى . شرطه . أن يكون الحكم الثاني قد صدر انتهائيا تمشيا مع الأصل العام من عدم جواز الطعن بالطرق غير العادية فى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو انقضت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية . صدور الحكم المطعون فيه من محكمة الدرجة الأولى فى قرار لجنة الفصل فى معارضات التعويض عن نزع الملكية للمنفعة العامة صيرورته نهائيا بعدم استئنافه . عدم جواز الطعن عليه بالنقض ولو توافرت إحدى حالاته .

(نقض ١٩٩٩/٢/٧ طعن رقم ٢٩٩٧ لسنة ٦٢ ق)

التناقض فى الاصطلاح القانونى لا يختلف عنه معناه اللغوي تحققه بالتخالف والتعارض بين الحكمين السابق واللاحق . مؤداه . القضاء فى دعوى لاحقة بالموافقة لما حكم به فى دعوى سابقة . لا يتحقق به التناقض . عدم انطباق المادة ٢٤٩ مرافعات فى هذه الحالة .

(نقض ١٩٩٨/١١/١٠ طعن رقم ١٠٣٧٥ لسنة ٦٦ ق)

الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية بتاييد حكم قاضى التنفيذ ببراءة ذمة المطعون ضدها وبطلان الحجز . عدم مخالفته الحكم السابق صدوره من محكمة أخرى بعدم بعدم الاختصاص النوعي بنظر الدعوى وإحالتها الى قاضى التنفيذ . أثره . عدم جواز الطعن فيه بالنقض .

(نقض ١٩٩٨/١٠/٢٧ طعن رقم ٢٠٠١ لسنة ٦٦ ق)

جواز الطعن فيما يصدر من الأحكام على خلاف الأحكام السابقة . مادة ٢٢٢ مرافعات حق الخصوم فى الطعن أمام محكمة النقض فى أي حكم انتهائي أيا كانت المحكمة التى أصدرته شرطه . فصله فى النزاع على خلاف حكم سبق صدوره بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى . مادة ٢٤٩ مرافعات . وجوب تفادى الحكم احتمال تناقضه مع حكم آخر . سبيل ذلك وقف الدعوى أوضحها لدعوى أخرى مرتبطة أو بإحالتها للمحكمة المطروح عليها نزاع مرتبط .

(١٩٩٧/٦/١٧ طعن رقم ٢٩٦٢ لسنة ٦١ قضائية)

تكييف الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية . شرطه . مناقضته لقضاء سابق فصل فى ذات النزاع بين نفس الخصوم وحاز قوة الأمر المقضى . مادة ٢٤٩ مرافعات . تكييف الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية الدعوى بانها منازعة فى استعمال

الحائط المشترك بين الشريكين فيه وصيرورة ذلك الحكم نهائيا إضفاء الحكم المطعون فيه على ذات الدعوى تكييفا مغايرا بأن اعتبرها دعوى قسمة الحائط المشترك . جواز الطعن فيه بالنقض علة ذلك . مناقضته للقضاء السابق .

(نقض ١٩٩٧/٦/١٠ طعن رقم ٢٦٦٣ لسنة ٥٦ ق)

يتعين أن يكون الحكم المطعون فيه بالنقض وفقا لنص المادة ٢٤٩ مما يجوز الطعن فيه لنص المادة ٢١٢ مرافعات :

أن ما يقوله الطاعنون من أن الحكم الذى ينهى الخصومة وفقا للمادة ٢١٢ من قانون المرافعات هو ما تنتهى به الخصومة أمام المحكمة التى أصدرت الحكم ، وقد أنهى الحكم المطعون فيه الخصومة — القائمة أمام محكمة الاستئناف - فى قضائه بإعادة المأمورية للخبير لإتمام عملية التصفية وتوزيع الأرباح وفقا لنسبة معينة وهى خصومة لا علاقة لها بتصفية أموال الشركة التى ما زال امرها معروضا على محكمة الدرجة الأولى ، وأن التصفية حالة قانونية وليست خصومة وأن الحكم المطعون فيه قد خالف الحكم الاستئنافي السابق صدوره فى ذات الدعوى وحكم النقض — الصادر فى طعن سابق بين نفس الخصوم ويجوز الطعن فيه طبقا للمادة ٢٤٩ من قانون المرافعات التى تجيز الطعن بالنقض فى أي حكم انتهائي فصل فى نزاع خلافا لحكم سابق حاز قوة الأمر المقضى صدر بين الخصوم أنفسهم وأن هذا النص جاء استثناء من عموم نص المادة ٢١٢ من قانون المرافعات ، لا وجه لهذا كله ذلك أن نص المادة ٢١٢ سالف الذكر صريح فى أن الأحكام التى يجوز الطعن فيها هى الأحكام الختامية التى تنتهى بها الخصومة كلها - وهى فى النزاع القائم خصومة موضوعها تصفية الشركة وطلب صدور حكم باعتماد نتيجة التصفية

وبنصيب الشركاء فيها - وكذلك الأحكام التى حددتها هذه المادة على سبيل الحصر ، أما المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات فلا يطبق حكمها إلا إذا كان الحكم المطعون فيه قد أنهى الخصومة واصبح الطعن فيه بالنقض جائزا " .

(١٩٧٥/٤/٢ سنة ص ٨٠٨ ، نقض ١٩٧٧/١/١١ سنة ٢٨ ص ٢٠٧)

لا يعتبر فصلا فى نزاع خلافا لحكم سابق اقتصار قضاء الحكم المطعون فيه على شكل الاستئناف :

إذا كان الحكم الأخير (الاستئنافي) قد اقتصر على الفصل فى شكل الاستئناف فإنه لا يعد متناقضا مع الحكم السابق لأنه لم يقض فى الموضوع الذى سبق أن فصل فيع الحكم السابق .

(نقض ١٩٨٦/١/٢١ طعن رقم ١١٠٧ لسنة ٥٢ ق — لم ينشر)

لا يشترط لوقوع التناقض بين الحكمين أن تكون الطلبات فى إحدى الدعويين هى نفس الطلبات فى الدعوى الأخرى ولا أن يكون منطوق الحكم فى إحداهما هو ذات المنطوق فى الأخرى .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه متى حكم بصحة ونفاذ العقد وأصبح الحكم نهائيا فإنه يحوز قوة الأمر المقضى فى شان صحة هذا العقد ويمنع من كان طرفا فى هذه الخصومة حقيقة أو حكما وسواء كانوا ممثلين باشخاصهم فيها أو بمن ينوب عنهم من التنازع فى هذه المسألة فى دعوى أخرى بطلب بطلانه ، ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات فى الدعويين ذلك أن طلب صحة العقد وطلب بطلانه وجهان متقابلان لشئ واحد والقضاء بصحة العقد يتضمن حتما القضاء بانه غير باطل ، فإن الحكم المطعون فيه ، إذ قضى بإبطال العقدين المذكورين يكون قد ناقض قضاء سبق صدوره بين نفس الخصوم فى ذات النزاع وحاز قوة الأمر

المقضى فيكون الطعن فيه بطريق النقض جائزا .

(نقض ١٩٩٥/٤/٢٣ ، طعن رقم ١٩٠٩ لسنة ٦٤ ق)

يسري نص المادة ٢٤٩ على الحكم الصادر فى الدعوى المدنية التبعية من المحكمة الجنائية إذا ناقض حكما صادرا من المحكمة المدنية :

إذا كان الثابت أن محكمة الجنح قد فصلت فى موضوع الدعوى الجنائية بانقضاها بمضى المدة وبراءة المتهم ، وبإحالة الدعوى بالنسبة للتعويضات المطلوبة الى المحكمة المدنية ، استنادا الى ما قررته من أن الفصل فى الدعوى المدنية يستلزم إجراء تحقيقات طويلة ، تعطل الفصل فى الدعوى الجنائية ، وهو منها قضاء ضمنى بأن التعويضات المطلوبة هى تضمينات مدنية بحتة ، تختص المحكمة المدنية بحسب الأصل بنظرها ، وليست عقوبة جنائية ، وإلا لما جاز لها إحالتها للمحكمة المدنية ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه أن المحكمة الابتدائية - بهيئة استئنافية - الغت الحكم الصادر من محكمة المواد الجزئية فى موضوع هذه التضمينات ، وقضت بعدم اختصاص تلك المحكمة ولائيا بنظر الدعوى استنادا الى أن التعويضات المطلوبة هى بمثابة عقوبة جنائية ، فإنه يكون قد صدر على خلاف حكم محكمة الجنح السابق ، والذى حاز قوة الشئ المحكوم به بعدم الطعن فيه . ويكون الطعن عليه بالنقض جائزا .

(نقض ١٩٧٢/١/٢٠ سنة ٢٣ ص ٩٧)

لا يجوز الطعن بالنقض على الحكم الصادر من محكمة الدرجة الأولى وأصبح انتهائيا بعدم استئنافه ولو خالف حجية حكم سابق :

جواز الطعن بالنقض فى الحكم لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الأمر المقضى . شرطه . أن يكون الحكم الثاني قد صدر انتهائيا تمشيا مع الأصل العام من عدم جواز الطعن بالطرق غير العادية فى الأحكام الصادرة من

محاكم الدرجة الأولى ولو انقضت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية .
(الطعن رقم ٢١٠٨ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩٥/٢/٩)

صدر الحكم المطعون فيه من محكمة الدرجة الأولى في مادة مستعجلة وصيرورته نهائيا بعدم استئنافه والجائز طبقا للمادة ٢٢٠ مرافعات . عدم جواز الطعن عليه بالنقض ولو توافرت فيه إحدىٰ حالات.
(الطعن رقم ٢١٠٨ سنة ٥١ ق - جلسة ١٩٩٥/٢/٩)

لا يعد تناقضا بين حكمين الحكم الصادر فى النزاع على الملكية مخالفا لحكم آخر صدر فى دعوى الحيازة .

الحكم الجنائي النهائي الصادر بإلزام المطعون ضده بأداء تعويض مؤقت عن واقعة دخوله أرض زراعية فى حيازة الطاعن بقصد منع حيازته بالقوة . ليس له حجية فى الدعوى المدنية المقامة من المطعون ضده بطلب استرداد حيازته لتلك الأرض التى تسلمها بموجب محضر تسليم استنادا الى عقد ملكيته المسجل والتى سلبها بعد ذلك الطاعن . الحكم الصادر فى دعوى الحيازة لا حجية له فى دعوى النزاع على الملك لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا . أثره . عدم جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية برد حيازة المطعون ضده لأرض النزاع بدعوى مخالفته للحكم الجنائي المشار إليه .

(نقض ١٩٩٧/٤/٢٦ طعن رقم ٣٥٣٠ لسنة ٦١ ق ، قرب نقض ١٩٩٦/٣/١٠ طعن رقم ١١٩٧ لسنة ٦١ ق لم ينشر)

الحكم الصادر بتكييف الدعوى بين طرفى الخصومة تكييفا مغايرا لتكييف الحكم السابق يعد تناقضا يجيز الطعن بالنقض :

إذ كان الثابت فى الأوراق أن الحكم الصادر فى الاستئناف ٧٢٦ لسنة ١٩٨١ مدنى مستأنف الجيزة بتاريخ ١٩٨٤/١٢/١٠ قد قضى فى أسبابه بأن

الدعوى هي في حقيقتها منازعة في استعمال الحائط المشترك بين الشريكين المتنازعين وحسم بذلك النزاع بين الطاعنة والمطعون ضدهما في شأن التكييف القانوني الصحيح للدعوى الذى تفيده الوقائع المعروضة وكان ذلك لازما للفصل في تلك الدعوى فإن الحكم السابق - وهو حكم نهائي - يحوز قوة الأمر المقضى في شان تكييف الدعوى بين طرفى الخصومة ويمنع من التنازع في تلك المسالة الأولية بالدعوى الثانية ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها في الدعوى الأولى أو اثير ت ولم يبحثها الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعطى الدعوى تكيفيا معايرا بأن اعتبرها دعوى قسمة الحائط المشترك فإنه يكون قد صدر على خلاف الحكم السابق ويكون الطعن فيه بالنقض جائزا رغم صدوره من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية وذلك عملا بالمادة ٢٤٩ من قانون المرافعات .

(الطعن رقم ٢٢٦٣ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٩٧/٦/١٠ ، قرب الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧٠/٦/١١ س ٢١ ع ٢ ص ١٠٤٥)

سريان المادة ٢٤٩ إذا كان الحكم الثاني قد ناقض الحكم الأول إلا انه اسس على ادلة قانونية او واقعية لم يسبق إثارتها في الحكم الأول :

جواز الطعن بالنقض في الحكم الانتهائي ايا كانت المحكمة التى أصدرته شرطه . مناقضة الحكم المطعون فيه لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضى . مادة ٢٤٩ مرافعات . اكتساب الحكم هذه القوة . مانع للخصوم من العودة الى المناقشة في المسالة التى فصل فيها باي دعوى تالية ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها او أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها .

(نقض ١٩٩٨/١١/١٣ - طعن رقم ٢٧٧٨ لسنة ٦٢ ق)

جوز الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة فى المواد المستعجلة إذا ناقض الحكم الثاني الحكم الأول :

تجيز المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى أي حكم انتهائي أيا كانت المحكمة التى أصدرته فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، وقد جاء النص عاما مطلقا بشأن كل حكم انتهائي صدر على خلاف حكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم حاز قوة الأمر المقضى أيا كانت المحكمة التى صدر منها الحكم المطعون فيه ، فيشمل النص الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل ، ويصح الطعن وفقا للمادة المشار اليها حين يكون قضاء الحكم المطعون فيه قد ناقض قضاء سابقا حاز قوة الأمر المقضى فى مسألة استقرت الحقيقة بشأنها بالفصل فيها فى منطوق الحكم السابق أو فى أسبابه المرتبطة ارتباطا وثيقا بالمنطوق .

(نقض ١٩٨٤/٣/٧ طعن رقم ٢٥٥٥ لسنة ٥٢ ق)

نقض الحكم والإحالة ، التزام محكمة الإحالة باتباع حكم محكمة النقض فى المسألة القانونية التى فصلت فيها . اكتساب الحكم النقض حجية الشئ المحكوم فيه فى المسائل التى بت فيها - أثره - يمتنع على محكمة الإحالة المساس بهذه الحجية عند إعادة نظر الدعوى .

(الطعن رقم ١٥٢٩ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٤/١/٦)

جواز الطعن بالنقض فى الحكم لمخالفته حكما سابقا حاز قوة الأمر المقضى . شرطه أن يكون الحكم الثاني قد صدر انتهائيا تمشيا مع الأصل العام من عدم جواز الطعن بالطرق غير العادية فى الأحكام الصادرة من محاكم الدرجة الأولى ولو انقضت مواعيد الطعن فيها بالطرق العادية . صدر الحكم المطعون فيه من محكمة الدرجة الأولى فى مادة مستعجلة

وصيرورته نهائيا بعدم استئنافه . عدم جواز الطعن عليه بالنقض ولو توافرت فيه إحدى حالاته .

(نقض ١٩٩٥/٢/٩ طعن رقم ٢١٠٨ لسنة ٥١ ق)

جواز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائي أيا كانت المحكمة التى اصدرته إذا فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق ان صدر بين الخصوم انفسهم وحاز قوة الأمر المقضى . مادة ٢٤٩ مرافعات . شموله الأحكام الصادرة من القضاء المستعجل .

(نقض ١٩٩٥/١/٢٥ طعن رقم ١٤٠٧ لسنة ٦٠ ق)

الأحكام المستعجلة . حجيتها مؤقتة . عدم تقيد محكمة الموضوع بهذه الحجية إلا إذا كانت مراكز الخصوم وظروف الدعوى لم يطرأ عليها تغيير الحكم بعدم قبول الإشكال بطلب وقف تنفيذ حكم بتسليم عين لرفعه تمام التنفيذ . قضاء الحكم المطعون فيه بالاستمرار فى تنفيذ ذات الحكم استنادا الى أن التسليم السابق كان تسليما اختياريا غير مانع من اللجوء الى التنفيذ الجبري . عدم اعتباره مخالفا لما قضى به الحكم السابق للحكم الابتدائي الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية . النعى بمخالفته لحجية الحكم الجنائي . لا يعد مخالفة لحجية حكم سابق بين الخصوم أنفسهم مما يجيز الطعن بالنقض .

(نقض ١٩٩٥/١/٢٥ طعن رقم ١٤٠٧ لسنة ٦٠ ق)

الأحكام المستعجلة . عدم حيازتها قوة الأمر المقضى امام محكمة الموضوع علة ذلك . قيامها على تقرير وقتى لا يؤثر فى أصل الحق . لها حجية موقوته لا يجوز معها معاودة إثارة النزاع الذى فصلت فيه. شرطه. عدم تغير مراكز الخصوم والوقائع المادية والظروف التى أنتهت بالحكم . صدور حكم مستعجل بتعيين حراس قضائيين على نقابة المهندسين

وصيرورته نهائيا حائز قوة الأمر المقضى. قضاء الحكم المطعون فيه بين الخصوم أنفسهم باستبدال آخرين منهم بهؤلاء الحراس ودون أن يستجد من الظروف ما يسوغ ذلك الاستبدال . جواز الطعن فيه بالنقض .

(نقض ١٩٩٨/١١/٢٤ طعنان رقما ٨٥٥ ، ١٦٥٨ لسنة ٦٨ قضائية)

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه متى حكم بصحة ونفاذ العقد وأصبح الحكم نهائيا فإنه يحوز قوة الأمر المقضى فى شأن صحة هذا العقد ويمنع من كان طرفا فى هذه الخصومة حقيقية أو حكما وسواء كانوا ممثلين بأشخاصهم فيها أو بمن ينوب عنهم من التنازع فى هذه المسألة فى دعوى أخرى بطلب بطلانه ، ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات فى الدعويين ذلك أن طلب صحة العقد وطلب بطلانه وجهان متقابلان لشئ واحد والقضاء بصحة العقد يتضمن حتما القضاء بأنه غير باطل . فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإبطال العقدين المذكورين يكون قد ناقض قضاء سبق صدوره بين نفس الخصوم فى ذات النزاع وحاز قوة الأمر المقضى فيكون الطعن فيه بطريق النقض جائزا .

لما كان ذلك وكان من المقرر - وعلى ما سلف بيانه فى الرد على الدفع - أنه متى حاز الحكم قوة الأمر المقضى فإنه يمنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة الى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها بأي دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى أو أثيرت ولم يبحثها الحكم ، لما كان ذلك وكان الثابت بالأوراق على نحو ما تقدم بيانه أن الطاعنة سبق أن أقامت الدعوى رقم ٣٠٨٨ لسنة ١٩٧٤ مدنى المنصورة الابتدائية ضد المطعون عليهم بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقدى البيع موضوع التداعى فى الدعوى الماثلة وفيها ثار النزاع بشأن عدم حصول المطعون عليه الثاني على إذن محكمة الأحوال

الشخصية ببيع حصة أبنته القاصر - المطعون عليها الأولى - وقد حسمت المحكمة ذلك النزاع على اساس ان الحصة المبيعة منه بصفته قام بشرائها من ماله الخاص فيجوز له التصرف فيها دون إذن من محكمة الأحوال الشخصية للولاية على المال عملا بنص المادة ١٣ من المرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ ويكون تصرفه فيها سليما ، ثم قضت بتاريخ ١٩٧٨/٤/١٨ بصحة ونفاذ العقدين المذكورين ، وتأييد ذلك بالحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٤١٠ لسنة ٣ ق المنصورة ، وصار نهائيا حائزا قوة الأمر المقضى فى شأن صحة هذين العقدين ومتضمنا حتما القضاء بأنهما غير باطلين ، وإذ قضى الحكم المطعون فيه على خلاف ذلك بإبطال ذات العقدين على قالة عدم حصول المطعون عليه الثاني على إذن المحكمة فى بيع حصة ابنته القاصر - المطعون عليها الأولى ، فإنه يكون قد ناقض قضاء سابقا حاز قوة الأمر المقضى فى مسالة أساسية ثار حولها النزاع بين طرفى الخصومة أنفسهم واستقرت حقيقتها بينهما ، بما يعيبه .

(نقض ١٩٩٥/٤/٢٣ طعن رقم ١٩٠٩ لسنة ٦٤ ق)

الطعن بالنقض المبنى على حكمين انتهائيين . شرطه . مناقضة الحكم المطعون فيه لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضى فى مسالة كلية ثار حولها النزاع واستقرت حقيقتها بين طرفى الخصومة بالفصل فيها بالحكم السابق . الحكم بعدم اختصاص المحكمة الجزئية قيميا بنظر الدعوى وإحالتها للمحكمة الابتدائية دون التعرض لتكييف طبيعة العلاقة الإيجارية بين طرفى العقود وما إذا كانت عن أرض فضاء أم زراعية . قضاء المحكمة الأخيرة بعدم اختصاصها نوعيا لاعتبار الدعوى منازعة زراعية تخضع لأحكام المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وصيرورة هذا الحكم نهائيا . التزام الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة ابتدائية

منعقدة بهيئة استئنافية حجية هذا الحكم . النعى عليه بمناقضته للقضاء بعدم اختصاص المحكمة الجزئية قيميا غير صحيح . النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال . يمتنع معه الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية .

(نقض ١٩٩٦/٤/٧ طعن رقم ١٠٠٦ لسنة ٦٠ ق)

الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية . النعى بمخالفة القانون والقصور فى التسبيب ومخالفة الثابت بالمستندات والإخلال بحق الدفاع وليس بمخالفته حكما سابقا يمتنع معه الطعن بالنقض .

(نقض ١٩٩٦/٢/٢٥ طعن رقم ٣٧٨١ لسنة ٦٠ ق)

الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية . خلو أسباب الطعن من النعى عليه بمخالفته حكما سابقا . أثره . عدم جواز الطعن عليه بالنقض .

(نقض ١٩٩٦/٢/١٨ طعن رقم ٣٩٨٠ لسنة ٦٠ ق)

جواز الطعن فى الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية مادة ٢٤٩ مرافعات . شرطه . مناقضته لقضاء سابق فصل فى ذات النزاع بين الخصوم وحاز قوة الشئ المحكوم فيه سواء فى منطوق الحكم السابق أو فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق ما لم تفصل فيه المحكمة بالفعل لا يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى . الحكم برفض دعوى إخلاء الطاعن من العين المؤجرة للتأخر فى سداد الأجرة والتأجير من الباطن وخلو أسبابه من الفصل فى مسالة الملكية إثباتا ونفيا . ليس حجة فى دعوى ثبوت ملكية التداعى لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا .

(نقض ١٩٩٦/٢/١٨ طعن رقم ٣٩٢٥ لسنة ٦٠ ق)

الطعن بالنقض . قصره على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف . مادة ٢٤٨ مرافعات . الاستثناء جواز الطعن بالنقض فى أي حكم انتهائي صدر على خلاف حكم آخر سابق من الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى . مادة ٢٤٩ مرافعات . الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية . خلو أسباب الطعن من النعى عليه بمخالفة حكم سابق يمتنع معه الطعن عليه بالنقض .

(نقض ١٩٩٦/١/٧ طعن رقم ٢٦٢٢ لسنة ٦١ ق)

الحكم برد حيازة أرض التداعى والتسليم تأسيسا على الغصب ليس له حجية فى الدعوى التالية بطلب بطلان عقد بيع ذات الأرض . علة ذلك . الحكم الصادر فى دعاوى وضع اليد لا حجية له فى دعوى النزاع على الملك لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا ، مؤداه . عدم جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر برفض طلب بطلان عقد البيع بدعوى مخالفته للقضاء السابق برد الحيازة .

(نقض ١٩٩٦/٣/١٠ طعن رقم ١١٩٧ لسنة ٦١ ق)

جواز الطعن فى الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية . مادة ٢٤٩ مرافعات . شرطه . مناقضته لقضاء سابق فصل فى ذات النزاع بين نفس الخصوم وحاز قوة الأمر المقضى . ما لم تفصل فيه المحكمة بالفعل لا يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى . اكتساب الحكم حجية الشئ المقضى فيه . شرطه . اتحاد الخصوم والموضوع والسبب . اختلاف دعوى صحة العقد عن دعوى الفسخ سببا وموضوعا القضاء برفض دعوى صحة التعاقد لعدم وفاء المشترى بدفع الثمن ليس قضاء ضمنيا بفسخ العقد .

(نقض ١٩٩٦/١/١٤ طعن رقم ٢٧٠٠ لسنة ٦١ ق)

تقيد المحكمة المحالة إليها الدعوى بحكم الإحالة محدود بالأسباب مبنى الحكم . التزام هذه المحكمة بالقضاء بعدم اختصاصها بنظر الدعوى متى كانت غير مختصة لسبب يغاير حكم الإحالة ولو كان القضاء بعدم الاختصاص من محكمة استئنافية . عدم جواز اعتبار ذلك تنازعا سلبيا فى الاختصاص كما لا يتوافر به سبب للطعن بالنقض بحجة صدوره مخالفا لحكم آخر .

(نقض ١٩٩٦/٥/١٥ طعن رقم ١٨٦٠ لسنة ٦١ ق)

الحكم برد حيازة أرض التداعى والتسليم تأسيسا على الغصب . ليس له حجية فى الدعوى التالية بطلب بطلان عقد بيع ذات الأرض . علة ذلك ، الحكم الصادر فى دعاوى وضع اليد لا حجية له فى دعوى النزاع على الملك لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا . مؤداه . عدم جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر برفض طلب بطلان عقد البيع بدعوى مخالفته للقضاء السابق برد الحيازة .

(الطعن رقم ١١٩٧ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٦/٣/١٠)

القضاء نهائيا بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من مورث الطاعن والمطعون ضدها التاسعة عشرة لصالح الأخيرة عن نصف مساحة أرض النزاع دون التعرض لملكية المورث البائع لهذه المساحة عدم حيازة هذا القضاء الحجية بشأن ملكية تلك المساحة . صدور الحكم المطعون فيه بعد من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية بتثبيت ملكية المطعون ضده الأول لأرض النزاع بأكملها . عدم مناقضته للقضاء السابق . أثر ذلك . عدم جواز الطعن بالنقض فى الحكم المطعون فيه .

(الطعن رقم ٣١٦ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩٩٥/١١/٢٣)

وحيث أن مبنى الطعن بالنقض من الطاعنة أن الحكم المطعون فيه ناقض الحكم السابق صدوره بين الخصوم أنفسهم فى الدعوى رقم ٦٨٠ سنة ١٩٨٣ مدنى تلا الجزئية واستئنافه رقم ١٢٨ سنة ١٩٨٧ مدنى مستانف شبين الكوم الابتدائية والذى قضى بثبوت العلاقة الإيجارية التى كانت بين المطعون عليه الأول وبين مورثها وامتدادها اليها بصفتها مستاجرة وتحرير عقد إيجار لها وأن قول المطعون عليه الأول فى دعواه الماثلة بأن الزراعة ليس حرفتها ولا مورد رزقها كان يمكن إثارته منه فى الدعوى السابقة وإذ لم يثبت ذلك فى تلك الدعوى وقضت لها المحكمة بطلباتها وحاز ذلك القضاء حجية الأمر المقضى فى ثبوت العلاقة الإيجارية ولم يدع المطعون عليه الأول وقوع ثمة مخالفة لشروط هذا العقد أو القانون فإنه كان يتعين على الحكم المطعون فيه التزام حجية ذلك الحكم النهائي السابق أما وقد قضى للمطعون عليه الأول بطلباته فإنه يكون قد فصل فى النزاع على خلافه بما يجيز الطعن فيه بطريق النقض .

وحيث أن النص فى المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات على أن " للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى اي حكم انتهائي - أيا كانت المحكمة التى أصدرته - فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى " يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن الطعن المبنى على تناقض حكمين انتهائيين يصح حيث يكون قضاء الحكم المطعون فيه قد ناقض قضاء سابقا حاز قوة الأمر المقضى فى مسألة كلية شاملة ثار حولها النزاع بين طرفى الخصومة واستقرت حقيقتها بينهما بالفصل فيها فى منطوق الحكم السابق أو فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق ارتباطا وثيقا وعلى ذلك احترام حجية الحكم السابق صدوره فى ذات النزاع إذ هى أجدر بالأحترام وكان من المقرر أن ما

لم تفصل فيه المحكمة بالفعل لا يمكن ان يكون موضوعا لحكم حائز قوة الأمر المقضى وأنه يشترط لكل يحوز حجية الشئ المقضى فيه اتحاد الخصوم والموضوع والسبب . لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٦٨٠ سنة ١٩٨٣ مدنى تلا الجزئية واستئنافه رقم ١٢٨ سنة ١٩٨٧ مدنى مستانف شبين الكوم الابتدائية انه قضى بثبوت العلاقة الإيجارية بين الطاعنة والمطعون عليه الأول امتداد للإجارة التى كانت قائمة بين هذا الأخير ومورث الطاعنة تأسيسا على أنه خلص له من تقرير الخبير المندوب فى تلك الدعوى أن الطاعنة هى التى تضع يدها على أطيان النزاع وتقوم بزراعتها بنفسها وتتعامل مع الجمعية الزراعية بشانها امتدادا لوضع يد مورثها الذى كان يستاجرها بعقد الإيجار المؤرخ ١٩٧٣/٣/١٤ ، ومنذ وفاة المورث عام ١٩٨٠ ، وأن المطعون عليه الأول لم يعترض على هذا التقرير الذى تكفل بالرد على دفاعه بأنها لا تمتهن الزراعة عن أنه لم يقدم دليلا على ذلك ولم يقطع ذلك الحكم فيما إذا كانت الطاعنة حرفتها الأساسية هى الزراعة على نحو ما أورده الشارع بنص المادة ٣٣ مكررا "ز" من المرسوم بقانون ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ، المعدل بالقانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٦٦ ، وكان الثابت من الوراق أن الحكم الصادر من الدعوى الحالية قضى بانتهاء عقد الإيجار وتسليم أطيان التداعى للمطعون عليه الأول استنادا الى الطاعنة لا تحترف الزراعة وانها تتخذ من حياكة الملابس للغير بالأجر حرفة أساسية لها بالمخالفة لحكم المادة ٣٣ مكررا " ز " من المرسوم بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ ، آنفة البيان هذا الى أن الدعوى بطلب ثبوت العلاقة الإيجارية لامتداد عقد إيجار الأرض الزراعية الى الورثة بعد وفاة المستاجر تختلف موضوعا وسببا عن طلب إنهاء العقد لعدم توافر شرط اتخاذ الزراعة حرفة أساسية لدى الوارث الذى انتقل إليه العقد إذ أن الأولى تقوم

على انتقال الإجارة الى الورثة بوفاة المستاجر حيث يكون من بينهم من يتخذ الزراعة حرفته الأساسية بينما تقوم الثانية على تخلف هذا الشرط بعد انتقال الإجارة إليهم ومن ثم فإن الحكم فى دعوى امتداد العقد لانتقاله الى الورثة لتوافر الشرط الذى تطلبه القانون يحوز حجية موقوته فلا يمنع من طلب إنهاء العقد لتغير دواعيه بزوال هذا الشرط وانتهاء احتراف الوارث الزراعة كحرفة اساسية له ذلك لاختلاف المناط فى كل منهما . وإذ كان تقدير الدليل لا يحوز قوة الأمر المقضى ومن ثم فى تثريب على الحكم المطعون فيه إذ هو أخذ - بما انتهى إليه تقرير الخبير المقدم فى الدعوى الماثلة واقام عليه قضاءه بإنهاء العقد رغم مخالفته لما انتهى إليه الخبير فى الدعوى رقم ٦٨٠ سنة ١٩٨٣ مدنى تلا الجزئية بسبب تغير الظروف ولأمور استجدت بعد صدور الحكم فى تلك الدعوى والذى كان قد اقام قضاءه على سند من توافر صفة عارضة قامت بالوارث وقتذاك فلا يكون الحكم المطعون فيه قد خالف قضاء سبق أن صدر بين الخصوم انفسهم وحاز قوة الأمر المقضى . لما كان ما تقدم وكان ما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة شبين الكوم الابتدائية منعقدة بهيئة استئنافية بالقصور فى التسبيب والفساد فى الاستدلال والإخلال بحق الدفاع فإن الطعن فيه بالنقض يكون غير جائز .

(نقض ١٩٩٦/٤/١٤ طعن رقم ٥٦١ لسنة ٦٠ قضائية)

عدم جواز استئناف احكام محاكم الدرجة الأولى لنهائيتها . مناطه . صدورها وفقا لقواعد الأختصاص القيمي المتعلقة بالنظام العام . صدورها بالمخالفة لتلك القواعد . اثره . عدم جواز التحدي بنهائيتها وبعدم جواز استئنافها لغير حالات البطلان . انتهاء الحكم المطعون فيه صحيحا الى تقدير قيمه دعوى استرداد الحيازة والطرد والتسليم وفقا للمادتين ١/٣٧ ،

٢/٣٨ مرافعات المعدل بالقانون ٢٣ لسنة ١٩٩٢ بأقل من خمسمائة جنيه لتعلقها بحيازة أرض تقدر قيمتها بمائتي مثل من قيمة الضريبة الأصلية المربوطة عليها دون أثر لطلب الطرد والتسليم على تقدير قيمة الدعوى . مؤداه . اختصاص المحكمة الجزئية بالدعوى . القضاء بعدم جواز استئناف الحكم الصادر فيها من المحكمة الابتدائية باعتبار أن قيمتها تدخل فى النصاب الانتهائي لتلك المحكمة . خطأ .

(نقض ١٩٩٦/١٢/٣ طعن رقم ٦٣٢٥ لسنة ٦٥ ق)

الأحكام الصادرة من المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية . الطعن فيها بطريق النقض شرطه . م ٢٤٩ مرافعات قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعنة فى الاستئناف لرفعه بعد الميعاد ، عدم جواز الطعن فيه بطريق النقض .

(الطعن رقم ١٠١٩ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩٥/٤/١٠)

الطعن بالنقض فى الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف والأحكام الأنتهائية أيا كانت المحكمة التى أصدرتها شرطه . صدورها على خلاف حكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم ، وفى ذات الموضوع وحاز قوة الأمر المقضى . مادتا ٢٤٨ و ٢٤٩ مرافعات . مثال بشان دعوى حضانة ودعوى وصاية .

(الطعن رقم ٢٢٤ س ٥٩ ق - أحوال شخصية - جلسة ١٩٩٥/٣/٢٨ ،
نقض ١٩٩٥/١/٣١ طعن رقم ٨١ لسنة ٦٢ ق - أحوال شخصية)

إذا كان الحكم الصادر فى الدعوى المرفوعة من الطاعنين ضد المطعون عليهم قد قضى بثبوت ملكية الطاعنين للعقار محل العقد موضوع الدعوى الماثلة وهو ما يترتب عليه بالتالى استحالة تسجيل الحكم الذى يصدر فيها بصحة ونفاذ العقد المذكور التزاما بحجية الحكم السابق

الصادر ضد المطعون عليهم وإذ قضى الحكم المطعون فيه - على خلاف هذا النظر - بصحة ونفاذ ذلك العقد والتسليم فإنه يكون قد ناقض قضاء الحكم السابق الذى صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى مما يكون معه الطعن بالنقض جائزا .

(نقض ١٩٩٤/١٠/٢٣ سنة ٤٥ الجزء الثاني ص ١٢٨٢)

الطعن بالنقض المبنى على تناقض حكمين انتهائيين . شرطه . مناقضة الحكم المطعون فيه لقضاء سابق حاز قوة الأمر المقضى فى مسألة كلية ثار حولها النزاع واستقرت حقيقتها بين طرفى الخصومة بالفصل فيها بالحكم السابق . ما لم تفصل فيه المحكمة بالفعل لا يكون موضوعا لحكم يحوز قوة الأمر المقضى . قضاء الحكم المطعون فيه بإخلاء الطاعن من أرض التداعى وتسليمها للمطعون عليه وفسخ عقد الإيجار المبرم بينهما تأسيسا على ملكية الأخير للأرض وعدم وفاء الطاعن بأجرتها . عدم مناقضته لقضاء سابق عليه اقتصر على الفصل فى مسألة الأختصاص القيمي والإحالة للمحكمة المختصة لنظر الموضوع .

(نقض ١٩٩٦/١٢/١ طعن رقم ٢٦٢٩ لسنة ٥٩ ق)

تمسك الطاعنة - شركة التامين - أمام محكمة الاستئناف بسقوط حق المضرورين فى مطالبتها بالتعويض بالتقادم الثلاثي طبقا للمادة ٧٢٥ مدنى لعدم كونها طرفا فى دعوى التعويض المؤقت أو النهائي وإن قضاء الطعن بالنقض السابق المقام من المضرورين قصر سريان التقادم الطويل على مطالبتهم للمسئول عن الحقوق المدنية بالتعويض . دفاع جوهرى . قضاء الحكم المطعون فيه الزامها بالتعويض . خطأ وقصور .

(نقض ١٩٩٦/١٢/١ طعن رقم ٨١٠٩ لسنة ٦٥ ق)

جواز الطعن فى الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية .

م ٢٤٩ مرافعات . شرطه . مناقضته لقضاء سابق فصل فى ذات النزاع بين نفس الخصوم وحاز قوة الأمر المقضى . الدعوى اللاحقة . لا يحوز الحكم السابق لها قوة الأمر المقضى إلا إذا اتحد الموضوع والسبب والخصوم فى الدعويين . الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية . النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الاستدلال والقصور فى التسبيب والإخلال بحق الدفاع . يمتنع معه الطعن بالنقض .

(نقض ١٩٩٦/١٢/١ طعن رقم ٢٦٩٧ لسنة ٥٩ ق)

الحكم برفض دعوى المطعون ضده ببطلان الحجز الإداري الذى أوقعته الطاعنة لاستيفاء مبلغ على أن المطعون ضده يضع اليد بالإيجار على الأرض محل النزاع وأن سبب توقيع الحجز هو عدم وفائه بالأجرة المستحقة عنها . قضاء فصل فى كون العلاقة بين الطرفين إيجارية فتستحق الطاعنة مقابل انتفاعه بالأرض . صيرورته نهائيا بعدم استئنافه وحيازته قوة الأمر المقضى بما يمتنع معه معاودة النظر فيما فصل فيه . الحكم فى دعوى تالية للمطعون ضده ببطلان الحجز الموقع من الطاعنة وفاء لأجرة عن ذات الأرض على انتفاء مديونيته لوضع يده عليها نظير وضع يد مستأجرى الطاعنة على أطيان مماثلة ضمن المملوكة له . قضاء ناقض الحكم السابق .

(نقض ١٩٩٦/٦/٢٥ طعن رقم ٢٥١٣ لسنة ٦٠ ق)

الطعن بالنقض . قصره على الأحكام الصادرة من محاكم الاستئناف . مادة ٢٤٨ مرافعات . الاستثناء . جواز الطعن بالنقض فى الحكم الانتهائي أيا كانت المحكمة التى أصدرته إذا فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى سواء دفع بهذا لدى محكمة الموضوع أو لم يدفع وسواء كانت عناصره الواقعية تحت نظر

تلك المحكمة أو لم تكن مطروحة عليها وذلك احتراما لحجية الحكم السابق صدوره إذ هى أجر بالأحترام وحتى لا يترتب على إهدارها تأييد المنازعات وعدم استقرار الحقوق لأصحابها .

(نقض ١٩٩٧/٥/١٠ طعن رقم ٣٧٩٨ لسنة ٦١ ق ، نقض ١٩٩٥/٢/٩ طعن رقم ٤٩٨ لسنة ٦٠ ق ، نقض ١٩٨٠/٤/٢١ سنة ٣١ عدد أول ص ١٦٥٤)

الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية الطعن فيه بالنقض . شرطه . أن يكون قد فصل فى نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم انفسهم وحاز قوة الأمر المقضى . الحكم الجنائي النهائي الصادر بإلزام المطعون ضده بأداء تعويض مؤقت عن واقعة دخوله أرض زراعية فى حيازة الطاعن بقصد منع حيازته بالقوة ليس له حجية فى الدعوى المدنية المقامة من المطعون ضده بطلب استرداد حيازته لتلك الأرض والتى تسلمها بموجب محضر تسليم استنادا الى عقد ملكيته المسجل والتى سلبها بعد ذلك الطاعن . الحكم الصادر فى دعوى الحيازة لا حجية له فى دعوى النزاع على المال لاختلاف الدعويين موضوعا وسببا . أثره . عدم جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر من المحكمة الابتدائية بهيئة استئنافية برد حيازة المطعون ضده لأرض النزاع لدعوى مخالفته للحكم الجنائي المشار إليه .

(نقض ١٩٩٧/٤/٢٦ طعن رقم ٣٥٣٠ لسنة ٦١ ق)

عدم جواز الطعن بالنقض فى الحكم الصادر من محكمة ابتدائية بهيئة استئنافية لخطأ مادي ورد به على خلاف حكم سابق .

(نقض ١٩٩٧/٤/٢ طعن رقم ٥٢٤ لسنة ٥٩ ق)

المادة ٢٤٩ من قانون المرافعات تجيز للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض فى أي حكم انتهائي أيا كانت المحكمة التى أصدرته فصل فى

نزاع خلافا لحكم آخر سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم وحاز قوة الأمر المقضى ، ويصح الطعن وفقا للمادة المشار اليها حين يكون قضاء الحكم المطعون فيه قد ناقض قضاء سابقا حاز قوة الأمر المقضى فى مسألة استقرت الحقيقة بشأنها فيها فى منطوق الحكم السابق أو فى أسبابه المرتبطة ارتباطا وثيقا بالمنطوق سواء أكان هذا الفصل بصفة صريحة أو ضمنية حتمية ، ومتى حاز الحكم هذه القوة فإنه يمنع الخصوم فى الدعوى التى صدر فيها من العودة الى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها بأي دعوى تالية يثار فيها النزاع ولو بادلة قانونية أو واقعية لم يسبق إثارتها فى الدعوى الأولى ، أو أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها . القضاء فى المواجهة يمثل قضاء ضمنيا بالنسبة للخصم الذى صدر ضده فيحاج بذلك الحكم ، ومتى حاز قوة الأمر المقضى فإنه يمنع مورث المطعون ضدهم من العودة الى المناقشة فيما فصل فيه صراحة أو ضمنيا .

(نقض ١٩٩٦/١٢/٣١ طعن رقم ١٣٧٥ لسنة ٦٠ ق ، للطعن رقم ٢٥٥٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٤/٣/٧ س ٣٥ ج ١ ص ٦٣٠ ، الطعن رقم ١٢٧٤ لسنة ٥٠ق - جلسة ١٩٨٤/٥/٩ س ٣٥ ج١ ص ١٢٤٢ ، الطعن رقم ٣٧٦ لسنة ٥٣ ق - ١٩٨٩/٤/٢٤ س ٤٠ ج ٢ ص ١٦٨ ، الطعن رقم ٣٩٢٥ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/٢/١٨ ، الطعن رقم ٣٨٧١ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/٢/٢٥ ، الطعن رقم ٢٥٥٥ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٤/٣/٧ س ٣٥ ج ١ ص ٦٣٠ ، الطعن رقم ٦٣٧ لسنة ٥٤ ق - ١٩٨٩/٤/١٨ س ٤٠ ج٢ ص ١٣٠ ، الطعنان رقما ١٩٣٦و ١٩٩٠ لسنة ٥٣ ق - ١٩٨٩/٥/٢٥ س ٤٠ ج٢ ص ٤١٣ ، الطعن رقم ٣٩٢٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٦/٢/١٨ ، الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/٦/٩ ، الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٢٥ /١٩٨٩/٧ س ٤٠ ج٢ ص ٧٧٦ ، الطعن رقم ٢٦٠٥ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٦/١/٧)

الحكم الجنائي البات بإلزام المتهم والمطعون ضده بالتضامن بأداء التعويض المؤقت . ثبوت حجيته في شان مسئولية الأخير عن التعويض باعتباره المسئول عن الحقوق المدنية . قضاء الحكم المطعون فيه بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بعدم قبول دعوى تكملة التعويض بالنسبة للمطعون ضده لرفعها على غير ذى صفة مناقضة للحكم الجنائي السابق صدوره بين الخصوم أنفسهم والحائز قوة الأمر المقضى .

(نقض ١٩٩٦/١٢/١٩ طعن رقم ٢٥٤٤ لسنة ٥٩ ق)

التزام بحجية الأحكام . مجاله . صدور حكم سابق فى ذات المسألة المطروحة فى دعوى تالية مرددة بين ذات الخصوم . القضاء بحكم واحد فى دعويين منضمتين متحدتين فى الطلب . أثره . عدم إعمال قاعدة الحجية فى نطاقهما .

(نقض ١٩٩٩/١١/٢٢ - طعن رقم ٢٨٠ لسنة ٦٥ ق أحوال شخصية)

الحكم الانتهائي الصادر على خلاف حكم سابق صدر بين الخصوم أنفسهم فى ذات النزاع وحاز قوة الأمر المقضى . جواز الطعن فيه بطريق النقض لا يغير من ذلك أن تكون العناصر الواقعية للحكم السابق غير مطروحة على المحكمة . الحكم نهائيا بإسقاط حضانة المطعون ضدها للصغيرتين . مخالفة الحكم المطعون فيه لحجية ذلك الحكم والقضاء بضم الصغيرتين للمطعون ضدها دون الاستناد لسبب جديد . أثره . جواز الطعن فيه بالنقض .

(نقض ١٩٩٩/١١/٢٩ - طعن رقم ٣٧ لسنة ٦٩ ق أحوال شخصية)

المبحث الثامن - الغش كأحد أسباب الطعن بالتماس إعادة النظر

م٢٤١ مرافعات نصت على انه للخصوم ان يلتمسوا أعادة النظر فى الأحكام الصادرة بصفة أنتهائية فى العديد من الأحوال أول هذه الحالات هى :

إذا وقع من الخصم غش كان من شانه التاثير فى الحكم.

والأصل أن الطعن بالتماس إعادة النظر هو طريقة من طرق الطعن غير العادية فى الأحكام والطعن استنادا لوجود الغش يقع عبء إثباته على الملتمس ويتوافر الغش بالاحتيال والخديعة بمباشرة الأجراء على غير مقومات صحته عن قصد تحقيقا لغرض يرمى لجلب منفعة مثال ذلك أن يتعمد المدعى إعلان المدعى عليه بغير موطنه الذى يعلمه وذلك حتى لا يصل الإعلان له.

ويلاحظ أنه يشترط فى الغش أن يكون.

- خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى فلا يكون محل أخذ ورد بين الطرفين
- صادرا من المحكوم لصالحه فى الدعوى.
- أن يصدر الحكم لصالح الملتمس ضده بناء على هذا الغش.
- الا يتح للمحكمة ان تتحرى عنه أو تقوم بدحضه.

كما نصت الفقرة ٨ من المادة ٢٤١ على انه ايضا (لمن يعتبر الحكم الصادر فى الدعوى حجة عليه ولم يكن قد ادخل أو تدخل فيها بشرط إثبات غش من كان يمثله أو مواطئته أو إهماله الجسيم)

وقد قضت محكمة النقض بهذا الصدد بأن

*(المقرر أن الغش يبطل كل شئ سواء كان تصرف أو أجراء قضائى ومتى ثبت للمحكمة تعين عليها القضاء بالبطلان استنادا إلى هذه القاعدة

ولو لم يجر بها نص فى القانون وهو ما أستقر عليه قضاء النقض)

(نقض ٧٧/١٢/٢٧ طعن ٣٤٦ لسنة ٤١ق نقض ١٩٨٣/٢/٢١ طعن ١٤٥٦لسنة ٥١ق نقض ١٩٩٢/٦/٢١ طعن ٤٠٠٦ لسنة ٦١ق).

*(الغش الذى ينبنى عليه التماس إعادة النظر بالمعنى الذى تقصده المادة ١/٢٤١ مرافعات هو الذى يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء علية ولم يتح للمحكمة أن تتحرى عند أخذها به بسبب عدم قيام المحكوم عليه بدحضه وتنويرها فى حقيقة شانه لجهله به أو خفاء أمره عليه بحيث يستحيل كشفه فإذا كان مطلعا على أعمال خصمه ولم يناقشها أو كان فى وسعه تبين غشه وسكت عنه ولم يفضح أمره أو كان فى مركز يسمح له بمراقبة تصرفات خصمه ولم يتبين أوجه دفاعه فى المسائل التى يتظلم فيها فانه لا وجه للالتماس)

(نقض ١٩٨١/٥/٢٥ طعن ١٨١ لسنة ٤٣ق).

*(المقرر وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن الغش المبيح لالتماس إعادة النظر فى الحكم النهائى هو ما كان خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه و تنوير حقيقته للمحكمة فتاثر به الحكم أما ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد بين طرفيها وعلى أساسه رجحت المحكمة قول خصم على أخر وحكمت له اقتناعا منها ببرهانه فلا يجوز التماس إعادة النظر فيه تحت ستار إقناع المحكمة بالبرهان غشا إذا أن برهنة الخصم على دعواه بالحجج المعلومة لخصمه حق له فى كل دعوى ينفتح به باب الدفاع والتنوير للمحكمة أمام الخصم الآخر وليس ذلك من الغش فى شي)

(نقض ١٩٨٤/٥/٢٩ لسنة ٥١ق).

*(الغش الذى يبيح التماس إعادة النظر فى الحكم الانتهائي هو ما

كان خافيا على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تتح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه وإظهار حقيقته للمحكمة اما ما تناولته الخصومه وكان محل اخذ ورد بين طرفيها وعلى أساسه رجحت المحكمة قول طرف على آخر فلا يجوز التماس اعادة النظر فيه).

(نقض ١٩٨٦/١/١٤ طعن ٨٥٩ لسنه ٥٢ق).

*(الغش الذى يجيز التماس أعاده النظر هو ما يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء عليه ولم يدحضه المحكوم عليه لجهله به وخفاء أمره عليه م١/٢٤١ مرافعات ثبوت ان المحكوم عليه كان مطلعا على اعمال خصمه ولم يناقشها او كان فى مركز يسمح له بمراقبه تصرف خصمه ولم يبين أوجه دفاعه أثره الأوجه للالتماس).

(الطعون أرقام ٤٨٠٩,٥٢٩٣ لسنة ٦٢ق ،٥٨٥ لسنة ٥٦ق جلسة ١٩٩٤/٤/٢١).

الغش الذى يجيز التماس إعادة النظر هو ما يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء عليه ولم يدحضه المحكوم عليه لجهله به وخفاء أمره عليه مادة ٢٤١ مرافعات ثبوت ان المحكوم عليه كان مطلعا على أعمال خصمه ولم يبين أوجه دفاعه . اثره لأوجه الألتماس .

(نقض ٢١ /١٩٩٤/٤ طعن رقم ٥٢٩٣ طعن ٤٨٠٩ لسنة ٦٢ ق طعن ٥٨٥ لسنة ٥٦ ق)

تقدير عناصر الغش إثباتا ونفيا من المسائل التى تستقل بها محكمة الموضوع دون رقابة عليها من محكمة النقض ما دامت تستند فى هذا التقرير الى اعتبارات سائغة لها أصلها الثابت ومن شأنها أن تؤدى الى النتيجة التى خلصت اليها بما يكفى لحمل قضائها .

(نقض ٢١ /١٩٩٢/٦ طعن رقم ١٦٠٨ /٥٦ ق لسنة ٥٦ ق)

إذا كانت حجية الحكم تمتد الى الدائن العادي فإنه يجوز التظلم من

الحكم الصادر ضد مدنية بطريق الألتماس متى اثبت غش هذا الأخير أو تواطؤه أو إهماله الجسيم .

(نقض ١٩٧٧/٤/١٣ طعن رقم ١٦ لسنة ٤٤ ق)

يشترط لقيام الوجه الثامن من اوجه الألتماس أن يكون الحكم حجة على المعترض دون أن يكون ماثلا فى الدعوى بشخصه وثانيها ان يثبت غش من كان يمثله او تواطؤه او إهماله الجسيم وثالثها أن تقوم علاقة سببية بين الغش أو التواطؤ أو الإهمال الجسيم وبين الحكم بحيث يكون هو الذى أدى الى صدوره على الصورة التى صدر بها .

(نقض ١٩٧٧/١/٥طعن ٦٨ لسنة ٤١ ق)

الغش لا يعتبر سببا لإلغاء الأحكام الانتهائية عن طريق رفع دعوى مستقلة أو فى صورة رفع لدعوى مبتدأة وإنما هو سبب لالتماس إعادة النظر فيها وهذا الطريق لا يقبل فى أحكام محكمة النقض التى لا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن وهى نهاية المطاف فى الخصومة .

(نقض ١٩٧٠/٦/١١ لسنة ٢١ ص ١٠٣١)

ما تناولته الخصومة وكان محل اخذ ورد بين طرفيها وعلى أساسه رجحت المحكمة قول خصم على آخر وحكمت له اقتناعا منها ببرهانه لا يجوز أن يكون سببا لالتماس إعادة النظر فى الحكم تحت ستار تسمية اقتناع المحكمة بالبرهان غشا .

(نقض ١٩٤٧/١٢/١١ مجموعة ٢٥ لسنة ص ٢٩٥ قاعدة ٢)

(نقض ١٩٥٢/٤/١٧ مجموعة ٢٥ سنة ص ٢٩٥ قاعدة ٣)

الغش الذى يبنى عليه الألتماس هو الذى يقع ممن حكم لصالحه فى الدعوى بناء عليه ولم يتح للمحكمة أن تتحرز عند أخذها به بسبب عدم قيام المحكوم عليها بدحضه وتنويرها فى حقيقة شانه لجهله به .

(نقض ١٩٣٩/١٠/١٩ مجموعة النقض فى ٢٥ سنة ج ١ ص ٢٩٥ قاعدة ١)

ثبوت أن محضر إيداع الثمن فى دعوى الشفعة كان على ذمة قضية أخرى لا يصلح سببا لألتماس إعادة النظر بطريق الغش .

(نقض ١٩٨٨/٤/٢٦ طعن رقم ١٨٦٦ لسنة ٥٤ ق)

الغش المبيح لألتماس إعادة النظر يشترط فيه ان يتم بعمل احتيالي يقوم به الملتمس ضده ينطوى على تدليس يعمد إليه الخصم ليخدع المحكمة ويؤثر فى عقيدتها فتتصور الباطل صحيحا وتحكم بناء على هذا التصور لصالح من ارتكب الغش ضد خصمه الذى كان يجهل أن هناك غشا وكان يستحيل عليه كشفه أو دحضه .

(الطعن ١١٠٠١ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٤/٤/٧ إيجارات)

المبحث التاسع - للحجز التحفظى

نصت المادة ٣١٦ مرافعات على أنه للدائن أن يوقع الحجز التحفظى على منقولات مدينه فى الأحوال الآتية••••٢-فى كل حاله يخشى فيها فقد الدائن لضمان حقه•

- الحجز التحفظى يقصد به ضبط المال ووضعه تحت يد القضاء لمجرد منع المحجوز عليه من التصرف فيه تصرفا يضر بحق الحاجز ولا يلزم لاتخاذ إجراءاته أن يكون بيد الحاجز سند تنفيذى لأته ليس من مقتضاه بيع الأموال المحجوزة بعكس الحال بالنسبة للحجز التنفيذى ويكفى أن يكون دين الحاجز فى الحجز التحفظى حال الأداء ومحقق الوجود ولا يلزم أن يكون معين المقدار وعلى أن يقدر بحكم القضاء بعد اجراء الحجز ولا يشترط فيه المشرع اتخاذ مقدمات التنفيذ والمقصود بالضمان الذى يخشى فقده هو الضمان العام وليس الضمان الخاص لدين بذاته وجدير بالذكر أن المشرع قد ترك التقدير للقضاء فى إصدار الأمر بتوقيع الحجز ومن ثم يجوز للقاضى إصدار الأمر إذا لم يكن للمدين موطن مستقر فى مصر أو إذا خشى الدائن فرار مدينه وكان لذلك أسباب جديه تفضح عنها الأوراق أو إذا كان كانت تامينات الدين مهددة بالضياع والملزم بإثبات ذلك هو الدائن طالب الحجز كذلك إذا كان المدين تاجر أو قامت أسباب جديه يتوقع معها تهريب أمواله أو إخفائها •

ومن قضاء النقض بهذا الصدد .

(المقصود بالضمان العام المنصوص عليه فى المادة ٣١٦ مرافعات هو الضمان العام الذى للدائن على أموال مدينه أما الخشية فهى الخوف من فقدان الدائن لهذا الضمان بسبب ظروف محددة وعبء إثبات ذلك يقع على عاتق الدائن)

(الطعن رقم ٨٠٦ لسنة ٤٥ ق جلسة ٦ / ٤ / ١٩٧٨ س ٢٩ ق صـ ٩٧٢).

(يشترط لتوقيع الحجز التحفظى وفقا لنص المادة ٣١٦ مرافعات أن يكون الحاجز دائنا بدين محقق الوجود وحال الأداء فأن كان الدين متنازعا فيه فلا مانع من إعتباره محقق الوجود ومن توقيع الحجز بموجبه متى كان ثابتا بسبب ظاهر وكان النزاع فيه غير جدى)

الطعن السابق.

إذا كان الدين متنازعا فيه فلا مانع من اعتباره محقق الوجود ومن توقيع الحجز بموجبه متى كان ثابتا بسبب ظاهر وكان النزاع فيه غير جدى أما الدين الاحتمالي فلا يصح أن يكون سببا للحجز وإذا فلا يجوز توقيع الحجز ضمانا لاسترداد قيمة هبة رجع فيها الواجب ما دام لم يتم التراضى على الرجوع أو يصدر به حكم إذ يكون الحق المحجوز من أجله دينا احتماليا .

(نقض ١٩٥٤/٢/١١ لسنة الخامسة ص ٥٢٢)

المبحث العاشر - مخالفة قواعد الإثبات كسبب للطعن بالنقض

من المقرر قانونا أن مخالفة قواعد الإثبات هى حالة من حالات مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه او تأويله وهى تعتبر سببا للطعن على الحكم بطريق النقض وهذه المخالفة قد تؤدى أيضا إلى فساد فى الاستدلال عندما تنقل المحكمة عبء الإثبات على خصم غير مكلف به وعجز عن ذلك فإذا استدلت المحكمة بهذا العجز وكسند للحكم ضده كان ذلك فسادا فى الاستدلال وهو أيضا يعتبر سببا يجيز الطعن على الحكم بطريق النقض .

ومن قضاء النقض فى هذا الصدد .

* (لما كانت الدعامة الأساسية التى قام عليها الحكم المطعون فيه

مستخلصة من استئناف أخر لم يكن منضما للدعوى الحالية وخلت أوراقها منه ولم يكن الطاعن طرفا فيه وكانت القرائن التى ساقها الحكم المطعون فيه بعد ذلك لتأييد هذه الدعامة قد بان فساد بعضها بحيث لا يعلم ماذا كان يكون قضاؤه بعد اسقاطها من التقدير لما كان ما تقدم فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عاره بطلان جوهرى يستوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن).

(الطعن ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٦٩).

* (إذا اتخذ الحكم المطعون فيه من عجز الطاعنة المشترية عن إثبات أدائها الثمن قرينة على أن العقد يخفى وصية فانه يكون قد استند إلى قرينة فاسدة فى خصوصية هذه الدعوى لأن المطعون ضدها (البائعة) هى التى يقع على عاتقها عبء إثبات صورية ما ورد فى العقد من أنها اقتضت الثمن المسمى فيه).

(الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٣٥ ق جلسة ٥ / ١ / ١٩٧١).

* (متى كان الثابت أن الطاعنة (النقابة) قد تمسكت فى دفاعها أمام محكمة الاستئناف بأن السند موضوع الدعوى صورى ولا يحتج به عليها لان المطعون عليه الثانى الممثل السابق للنقابة قد حرره بعد عزله وإذا كان تاريخ السند عرفيا غير ثابت رسميا وقد نازعت الطاعنة فى صحته استنادا إلى أن محرره قد أصدره بعد عزله من رئاسة الرابطة وفقده الصفة فى تمثيلها وأنها تبعا لذلك لا تحاج به وكان الحكم المطعون فيه قد أعتد بهذا التاريخ دون بحث هذه المنازعة والوقوف على حقيقتها رغم انطوائها على دفاع جوهرى يحتمل معه أن يتغير وجه الرأى فى الدعوى فأنه يكون معيبا بالقصور بما يستوجب نقضه)

(الطعن ٤٨١ لسنه ٣٦ ق جلسة ١٩٧١/٥/٢٧).

* (من المقرر أنه لا يجوز للقاضى من تلقاء نفسه رفض الإثبات بالبينة حيث يوجب القانون الإثبات بالكتابة من غير طلب من الخصوم وكانت المطعون ضدها الأولى لم تدفع بعدم جواز إثبات صورية عقدها صورية مطلقة بالبينة فإن الثابت كذلك من الأوراق أن الطاعن كان قد أختصم بعقد بيع سبق أن صدر إليه عن ذات المبيع ومن نفس البائع إلى المطعون ضدها الأولى فإنه بذلك يعتبر من الغير بالنسبة لعقدها يجوز له عند إدعائه صوريته إثبات هذه الصورية بجميع طرق الإثبات لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة أن للمشترى ولو لم يكن عقده مسجلا أن يتمسك بصورية عقد المشترى الأخر الذى سجل عقده صورية مطلقة ليتوصل بذلك إلى محو هذا العقد من الوجود إذ أنه بصفته دائنا للبائع فى الالتزامات المترتبة على عقد البيع الصادر إليه يكون له أن يتمسك بتلك الصورية لإزالة جميع العوائق التى تصادفه فى سبيل تحقيق أثر عقده ويصبح له بهذه الصفة وفقا لصريح نص المادة ٢٤٤ / ١ من القانون المدنى أن يثبت صورية العقد الذى أضر به بطرق الإثبات كافة باعتباره من الغير فى أحكام الصورية بالنسبة للتصرف الصادر من نفس البائع إلى مشتر أخر وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وامتنع عن إجابة طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق باعتبار أنه وارث للبائع لا يجوز له إثبات صورية عقد المطعون ضدها الأولى إلا بما كان يجوز لمورثه من طرق الإثبات من غير أن تتمسك المطعون ضدها الأولى بذلك ودون الاعتداد بصفة الطاعن كمشترى من نفس البائع لما يتيح له بهذه الصفة إثبات الصورية بجميع الوسائل على ما سلف بيانه فإنه يكون قد خالف القانون)

(الطعن رقم ٤٤٤٦ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٩٦).

- ويعتبر أيضا من الأمثلة على عيب الفساد فى الاستدلال الاستناد إلى

قرائن أو ادله غير متساندة يشد بعضها بعض فإذا تعيبت إحداها أو بعضها فإن ذلك يؤدى إلى انهيار باقيها ولا يبين من الحكم أثر كل واحده منها فى تكوين عقيدة المحكمة وبالتالى يكون الاستدلال القائم عليها فاسداً .

ومن قضاء النقض فى هذا الصدد .

* (متى كان الحكم قد ساق قرائن معيبة ضمن قرائن أخرى استدل بها مجتمعه على سوء نية البنك الطاعن وكان لا يبين من الحكم اثر واحد من هذه القرائن فى تكوين عقيدة المحكمه فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوبا بالفساد وفى الاستدلال)

(الطعن رقم ٨٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٧٥).

* (الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه استدل على عدم صحة الصورية المدعى بها بقرائن متساندة من بينها ان التسجيل وتراخيص البناء وتكليف المبانى والاقتراض بضمانها قد تم جميعه باسماء المطعون ضدهم لما كان ذلك وكانت تلك الأمور لا تؤدى إلى ما إستخلصه منها الحكم من انتفاء الصورية إذ هى من مستلزمات إخفاء التصرف المراد ستره فإن استدلال الحكم بها يعيبه بالفساد فى الاستدلال بما ينهار معه الدليل المستمد منها ومن باقى القرائن التى أوردها ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن).

(الطعن رقم ١٣٠ لسنة ٥٠ ق جلسة ٣٠ / ٥ / ١٩٨٥).

المبحث الحادى عشر - إثبات الدفع

عندما يقيم المدعى دعواه فلا يثبت ابتداء أن المحكمة المرفوعة إليها الدعوى مختصه بها نوعيا وقيميا ومحليا وأن إجراءاتها صحيحة فالوضع الظاهر للخصومة يكون كذلك ويكون على الخصم أن يثبت فى صورة الدفع أن المحكمة لا تختص بنظر الدعوى أو ان الدعوى غير مقبولة لأى

سبب مع ملاحظة أن الدفوع المتضمنة أى طعن على الإجراءات يراعى فى تقديمها ما قرره قانون المرافعات من ناحية ميعاد إبداء الدفع ووجوب إبداء الدفع بأسبابه وإذا كان الدفع متعلق بالنظام العام فإن المحكمة تثيره من تلقاء نفسها .

- وعلى ذلك يكون عبء إثبات الدفع على عاتق من يدلى به لأنه هو الذى يدعى خلاف الوضع الظاهر فى الخصومة

ومن قضاء النقض فى هذا الصدد .

* (صاحب الدفع هو المكلف بإثبات دفعه كما أن المدعى هو المكلف بإقامة الدليل على دعواه فإذا دفع المدين بأنه من صغار الزراع فلا يجوز توقيع الحجز على ملكه كان عليه إثبات هذا الدفع)

(طعن رقم ٣ لسنة ١٥ ق جلسة ٣ / ١ / ١٩٤٦).

* (متى كان المدعى قد طلب تعويضا عن تهدم بناء ه بفعل المدعى عليه وكان هذا الأخير قد دفع بعدم ملكية المدعى لهذا البناء فإن عبء إثبات الملكية يقع على عاتق المدعى ويكون الحكم إذا أتخذ من عجز المدعى عليه عن إثبات دفعه دليلا على صحة الدعوى قد أخطأ فى تطبيق قواعد الإثبات)

(طعن رقم ١٥٠ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٥٢ م).

* (صاحب الدفع أو الدفاع هو المكلف بإثباته)

(الطعن رقم ٤٤لسنة ٣٣ ق أحوال شخصية جلسة ٨/ ٣/ ١٩٦٧ س ١٨ صـ ٥٨٩).

* (لا يعفى المنكر من الإثبات إلا إذا كان إنكاره مجردا فلا يجيب على الدعوى بغير الإنكار أما إذا أقر بالدعوى فى أحد عناصرها المدعاة وأدعى من جانبه خلاف الظاهر فيها فإن عليه يقع عبء إثبات ما يخالفه)

(الطعن رقم ٢٢٧ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٠ / ٦ / ١٩٦٩ س ٢٠ صـ ٨٠٥).

* (لما كان المطعون عليه قد انكر على البنك الطاعن حصول التنبيه بالوفاء وكان هذا الأخير وهو الذى يباشر الإجراءات قد أدعى حصول هذا التنبيه فإنه بذلك يعتبر مدعيا بهذا الإدعاء ومطالبا بأن يقيم الدليل على ما يدعيه بغض النظر عما إذا كان هو المدعى أصلا فى الدعوى أو المدعى عليه فيها وتكون مطالبته بتقديم هذا الدليل لا خطأ فيها)

(طعن رقم ١٢٩ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩ / ٦ / ١٩٧٣ س ٥٤ صـ ٩٤٠).

* (من المقرر أن على صاحب الدفع إثبات دفعه ومن ثم على من يتمسك بالتقادم الثلاثى لدعوى ضمان المقاول لعيوب البناء أن يثبت أنكشاف العيب فى وقت معين ومضى المدة المذكورة بعدئذ)

(طعن رقم ١٤٩ لسنة ٣٨ ق جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٣ س ٢٤ صـ ١١٤٦).

* (المدعى ملزم بإقامة الدليل على ما يدعيه سواء كان مدعيا أصلا فى الدعوى أم مدعيا عليه فيها ولئن كانت الطاعنة مدعيا عليها فى الدعوى إلا أنها تعتبر فى منزلة المدعى بالنسبة للدفع المبدى منها بعدم اختصاص المحكمة محليا بنظر الدعوى وتكون مكلفة قانونا بإثبات ما تدعيه لأنها إنما تدعى خلاف الظاهر وهو ما أثبت فى صحيفة افتتاح الدعوى من أن إعلانها قد تم بمحل إقامتها المحدد فى القاهرة).

(الطعن رقم ٣٨ لسنة ٤٥ أحوال شخصية جلسة ١٢/ ١/١٩٧٧ س ٢٨ صـ ٢٣٢).

* (ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن الذى يحمل عبء الإثبات هو المدعى فى الدعوى والمدعى عليه فى الدفع فإنه يكون قد خالف القانون).

(الطعن رقم ٢٠٠١ لسنة ٥١ ق جلسة ٢١ / ١٢ / ١٩٨٢).

* (التزام المدعى بإقامة الدليل على ما يدعيه سواء صاحب الدفع أو الدفاع هو المكلف باثباته)

(طعن رقم ٧٢٣ لسنة ٥١ ق جلسة ٢٩ / ٦ / ١٩٨٨).

* لا يعفى المنكر من الإثبات إلا إذا كان إنكاره مجردا فلا يجيب على الدعوى بغير الإنكار أما إذا أقر بالدعوى فى احد عناصرها المدعاه وادعى من جانبه خلاف الظاهر فيها فإن عليه عبء إثبات ما يخالفه)

(الطعن رقم ٣٤٢٤ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٨ / ٩ / ١٩٩٤ م).

الباب الثاني

عبء الإثبات فى القانون المدنى

المبحث الأول - إثبات واقعتى الميلاد والوفاة

تنص المادة ٣٠ من القانون المدنى على أنه (تثبت الولادة والوفاة بالسجلات الرسمية المعدة لذلك فإذا لم يوجد هذا الدليل أو تبين عدم صحة ما أدرج بالسجلات جاز الإثبات باية طريقة أخرى) .

- الأصل أن الولادة والوفاة يثبتان بالكتابة فى السجلات فإذا لم يتم قيد أى منهما فى السجل المعد لذلك كان لا مفر من قبول إثباتها بجميع طرق الإثبات بما فى ذلك شهادة الشهود والقرائن باعتبار أن كل منهما هى واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات وكذلك يجوز إثباتها إذا لم توجد شهادة الميلاد أو الوفاة لأى سبب من الأسباب وليس من الضرورى إثبات فقد الشهادتين بل يكفى عدم وجودهما حتى يسمح لذى الشأن أن يثبت الولادة أو الوفاة بجميع الطرق .

- ولا يخفى أن لثبوت الولادة والوفاة أهمية عظمى أدبية ومادية فى إثبات ونفى النسب والميراث وقد جاء فى الأعمال التحضيرية للقانون المدنى أن أباحه إثبات الولادة أو الوفاة ترجع لتحديد قانون الأحوال الشخصية لقوة الإثبات للطرق المختلفة فتتبع أحكام الشريعة الإسلامية فى ثبوت النسب .

ومن أحكام الشريعة فى ثبوت النسب القاعدة التى تقضى بأنه إذا ولدت الزوجة حال قيام النكاح الصحيح ولدا لتمام ستة أشهر فصاعدا من حين عقده ثبت نسبه من الزوج فإن جاءت به لا قل من ستة أشهر من زواجها فلا يثبت منه إلا إذا ادعاه ولم يقل أنه من الزنا .

- وقد نصت المادة ١٥ من القانون ٢٥ لسنة ١٩٢٩ م بأنه لا تسمع عند الإنكار دعوى النسب لولد زوجة ثبت عدم التلاقى بينها وبين زوجها من حين العقد ولا لولد زوجة أتت به بعد سنة من غيبة الزوج عنها ولا لولد المطلقة والمتوفى عنها زوجها إذا اتت به لأكثر من سنة من وقت الطلاق .

ومن قضاء محكمة النقض .

* (متى كانت المحكمة قد أخذت بشهادة الوفاة الصادرة من الحاخمانه بعد أن تبين من الشهادة السلبية التى قدمت خلو السجلات الرسمية المعدة لإثبات الوفاة من اى بيان مخالف لما ورد بها فأنها لم تخطئ ذلك أن المادة ٣٠ من القانون المدنى وقوانين المواليد والوفيات افترضت إمكان السكوت عن التبليغ عن الولادة أو الوفاة لعلة أو لأخرى).

(نقض ٢٢ / ١ / ١٩٥٧ مجموعة نقض جنائى — السنة ٨ صـ ٦٠).

* (متى كان الحكم إذا قضى بثبوت الوفاة والوراثة قد اخذ بأسباب الحكم الابتدائى الذى وقف فى تسبيب قضائه عند القول بأن المدعى أثبت دعواه بالبينة الشرعية وإن الدعوى قد ثبتت بذلك دون أن يبين ماهية هذه البينة ومؤداها وما هى الحقيقة التى ثبتت للمحكمة من هذه البينة التى أسست عليها قضاءها فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب)

(نقض ٥ / ٦ /١٩٥٨ مجموعة نقض مدنى السنة ٩ صـ ٥٤٩).

* (مؤدى نص المادتين ١٤ / ١ و ١٥ من قرار وزير الشئون الاجتماعية والعمل بناء على التفويض الصادر له من المشرع بنص المادة ٢٦٥ من القانون ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ بإنشاء صندوق للتامين وإخر للإدخار الصادر فى١١مارس ١٩٥٦ برقم ١٨ باللائحة التنفيذية للقانون المذكور وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن المشرع قد حدد الطريقة التى تقدر بها سن العامل عند بدء اشتراكه فى صندوق التأمين والادخار إذا تعذر عليه

إثبات تاريخ ميلاده فى الميعاد المقرر بمستند رسمى وأن هذه السن المقررة بالطريق القانونى تكون فى خصوص الاستخدام أمر مفروغا منه غير قابل لإعادة النظر فيه واجبا الأخذ به حتى لو ثبت خطئه بيقين وإذا كان الثابت فى الدعوى أنه قد تعذر على المطعون ضده الأول إثبات تاريخ ميلاده عند بدء اشتراكه فى صندوق التامين والادخار فى الميعاد وعلى الوجه المبين باللائحة التنفيذية للقانون رقم ٤١٩ لسنة ١٩٥٥ المنطبق فى الدعوى وتم بتاريخ ١٩ يونية ١٩٥٧ تقرير سنه بمعرفة الطبيب المختص باعتبار أنه من مواليد ١٩ يونية سنة ١٩٠٧ وقد اعتمدت مؤسسة التامين والادخار هذا التاريخ من ١٠ سبتمبر سنة ١٩٥٧ فإن هذا التقرير يكون نهائيا لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر والتفت عن تقرير سن المطعون ضده الأول الذى تم بهذا الطريق وعول فى تقرير سنه على القرار الصادر فى ١٢ نوفمبر ١٩٦٢ بقيده فى سجل الأحوال المدنية بإعتبار أنه من مواليد ٢٨ مايو ١٩١٥ فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون)

(نقض ١٨ / ١ / ١٩٧٥ مجموعة نقض مدنى ٢٦ صـ ١٩٢).

* (المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن شهادة الميلاد بمجردها ليست حجة فى إثبات النسب لأن القيد فى الدفاتر لا يشترط فيه أن يكون بناء على طلب الأب أو وكيله بل يصح بالإملاء من القابلة أو الأم فلا يعد نسب الطفل فيها إلى شخص معين حجة عليه طالما لم يقر بصحة البيانات المدونة بها فإن الحكم المطعون فيه إذا لم يستمع إلى بينة لإثبات الوفاة والوراثة واستند فى قضائه بتوريث المطعون ضده الأول بوصفه أخا لأبى المتوفى إلى مجرد ما نسب إلى الطاعنة من إقرار بهذه القرابة فى محضر الوفاة وما أثبت من بيانات فى شهادة ميلاد المطعون ضده المذكور يكون

قد أخطأ في تطبيق القانون).

(الطعن رقم ٢٢ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٨١ مجموعة النقض المدنى).

تقدير سن الموظف الاعتماد فيه على شهادة الميلاد أو مستخرج رسمى منها أو تقدير القومسيون الطبى ، عدم صلاحية غيرها من الأوراق كشهادة التطعيم في التقدير سواء كان الموظف مولود قبل صدور قانون المواليد أو بعده .

(نقض ١٩٣١/١٢/٣١ الطعن رقم ٢٦ لسنة ١ ق)

إذا ادعى ضابط أحيل الى المعاش لبلوغه السن المقررة قانونا على مقتضى مستخرج رسمى من دفاتر المواليد أن هذا المستخرج ولو أن الأسم الوارد فيه يتفق مع اسمه إلا انه يجوز أن يكون خاصا بشخص آخر بذات الأسم فكلفته المحكمة إثبات مدعاه فلم يفعل فأخذت بالمستخرج مبينة الأسباب التى اعتمدت عليها في اعتباره خاصا به هو فإنه لا يصح الطعن في حكمها بدعوى مخالفته للمادة ٤٢ من قانون المعاشات العسكرية التى تنص على أن تقدير السن يمكن معرفته طبيا عند عدم إمكان الحصول على شهادة الميلاد أو مستخرج رسمي من دفاتر المواليد غير قابل للطعن ولا بمخالفته لقواعد الإثبات التى بقتضاها أن من يشهد عليه الدليل الكتابي هو المكلف بإثبات ما يخالف الوارد في هذا الدليل على أن الفعل فيما ادعاه المدعى على الصورة المتقدمة هو مما يتعلق بفهم الواقع في الدعوى ولا شأن لمحكمة النقض به .

(نقض ١٩٣٨/٦/١ الطعن رقم ٣٣ لسنة ٧ ق)

إن السن إذا قدرت وفقا لأحكام قانون المعاشات العسكرية الصادر في نوفمبر ١٩١٣ عند تعذر وجود شهادة الميلاد أو مستخرج رسمي من دفاتر المواليد فهذا التقدير مما يتعلق بالنظام العام وله حجية معتبرة ولذلك فلا

تملك جهة الإدارة بأي حال نقضه باستعداد قرارات طبية تخالفه بل ترتبط به الحكومة كما يرتبط به الموظف ولا يصح العدول عنه الى تقدير آخر ولو قبله الموظف .

(نقض ١٩٤٣/٥/١ الطعن ٥٦ لسنة ١٢ق)

اعتبار الشهادة المستخرجة بمعرفة الطرف من واقع دفاتر المواليد شهادة رسمية فى إثبات تاريخ الميلاد .

(الطعن رقم ١٦٧ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٥١/١٢/٢٠)

البيانات الواردة بشهادات الميلاد وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة باعتبارها من املاء صاحب القيد لا تصلح بمجردها لثبوت النسب وإن كانت تعد قرينة لا يمتنع دفعها وإقامة الدليل على عكسها .

(الطعن رقم ٩ لسنة ٤٤ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٧٥/١٢/٢٤ س ٢٦ ص ١٦٩٢)

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن شهادة الميلاد بمجردها ليست حجة فى إثبات النسب وإن كانت تعد قرينة عليه إذ لم يقصد منها ثبوته وإنما جاء ذكره فيها تبعا لما قصد منها ووضعت له ولأن القيد بالدفاتر لا يشترط فيه أن يكون بناء على طلب الأب أو وكيله بل يصح الإملاء من القابلة أو الأم فلا يعد نسبة الطفل فيها الى شخص معين حجة عليه .

(الطعن رقم ١١ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٦/٢/٤)

شهادة الميلاد وإن كانت لها حجيتها بما اعدت لأثباته طبقا لأحكام قانون الأحوال المدنية رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقانون ١٥٨ لسنة ١٩٨٠ وهى واقعة الميلاد إلا إنها ليست حجية فى إثبات الوفاة والبيانات المتعلقة بها .

(الطعن رقم ٣٧ لسنة ٥١ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٨٧/١/٢٧ س ٣٨ ط

ص ١٦٧)

لكل شخص أن يتخذ لنفسه اسما غير الأسم المسمى به فى شهادة الميلاد يذيعه فى الناس بالطريقة التى يراها ما دام هذا الأسم لم يكن معروفا انتحله لقصد خاص .

(الطعن رقم ٣٧ لسنة ٥١ ق - أحوال شخصية جلسة ١٩٨٧/١/٢٧ س ٣٨ ع ١ ص ١٦٧)

مفاد نص المادة ٣٠ من القانون المدنى أن الأصل ان شهادة الميلاد وشهادة الوفاة كافيتان للأثبات إلا إذا أثبت ذو الشان عدم صحة ما أدرج بالسجلات أو إذا لم توجد شهادة الميلاد أو الوفاة لأي سبب من الأسباب فيجوز عندئذ الإثبات بجميع الطرق .

(المواد ٣٠ مدنى - ١ إثبات - ٩ من القانون ١ لسنة ٢٠٠٠)

(الطعن رقم ٢٢٣٠ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٢ س ٣٨ ج ١ ص ٥٤٣)

(الطعن رقم ١٥٥ لسنة ٥٨ ق أموال شخصية جلسة ٣٠/ ٥/ ١٩٨٩ س ٤٠ ع ٢ - ص ٤٦٦)

وقضت بأن " النعى بأن شهادة الميلاد ليست حجة فى إثبات النسب مردودة بأن الحكم المطعون فيه لم يتخذ من شهادة الميلاد حجة على ثبوت النسب وإنما اعتبرها قرينة بالإضافة الى الأدلة والقرائن الأخرى التى أوردها الحكم .

(الطعن رقم ٥ سنة ٤٢ ق احوال شخصية جلسة ١٩٧٥/٦/٢٥ س ٢٦ ص ١٣٠٢)

المبحث الثانى - إثبات الموطن

تنص المادة ٤٠ من القانون المدنى على أنه (الموطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة ويجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن كما يجوز الا يكون له موطن)

وعلى هذا فالإقامة المعتادة والمستقرة هى الأساس فى تحديد الموطن بحيث لا يقصد بالاستقرار أتصالها دون انقطاع وإنما استمرارها على نحو يتحقق معه شرط الاعتياد ولو تخللتها فترات غيبة متقاربة أو متباعدة والموطن وفقا لهذا التصوير حالة واقعية لا مجرد رباط صناعى يخلقه القانون ويصل به ما بين شخص معين ومكان معين لذلك يكون من الميسور أن يتعدد موطن الشخص أو أن ينتفى على وجه الإطلاق وعلى هذا النحو يوجد إلى جانب الموطن الذى يعينه الشخص بإختياره من جراء إقامته المعتادة فيه ثلاث أنواع من الموطن •

اولا :- موطن أعمال يكون مقصورا على ناحية معينة من نواحى نشاطه الشخصى فالمكان الذى يباشر فيه الشخص تجارة أو صناعة أو حرفه يعتبر بالنسبة إلى الغير موطنا له فيما يتعلق بإدارة هذه الأعمال على أن المكان الذى يباشر فيه الموظف عمله لا يعتبر موطنا له وفقا لهذا التعريف .

ثانيا : موطن قانونى ينسبه القانون للشخص ولو لم يقم فيه عادة كما هو فى حالة القاصر والمحجور عليه حيث أن القانون يجعل من موطن وليه أو وصيه أو قيمه أو وكيله موطنا له .

ثالثا : موطن مختار يتخذه الشخص لتنفيذ عمل قانونى معين كما إذا اختار موطنا له مكتب محاميه .

وقد قضت محكمة النقض بان

* (موطن الشخص كما عرفته المادة ٤٠ من القانون المدنى هو المكان الذى يقيم فيه عادة ومن ثم لا يعتبر المكان الذى يباشر فيه الموظف عمله موطنا له وإذن فمتى كان الواقع هو أن المطعون عليه أعلن بتقرير الطعن فى مكان وظيفته باعتباره مأمورا لا صلاحية الرجال مخاطبا مع أحد الموظفين معه لغيابه مع أن الدعوى أقيمت عليه بصفته الشخصية فإن هذا الإعلان يكون قد وقع باطلاً).

(مجموعة نقض مدنى جلسة ٧ / ٧ / ١٩٥٢ السنة ٤ صـ ١٠١٠).

* (ولما كان الموطن كما عرفته المادة ٤٠ من القانون المدنى هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة وكان مكتب المحامى وفقا لهذا التعريف لا يعتبر موطنا له فإن إعلانه بالطعن فى مكتبه يكون باطلا عملا بالمادتين ١١ و ٢٤ من قانون المرافعات).

(نقض مدنى جلسة ٣/٣ / ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض السنة ٦ صـ ٨٧٨).

* (حددت المادة ٤٠ من القانون المدنى الموطن بأنه هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة وهو تصوير واقعى لفكرة الموطن يرتكز على الإقامة الفعليه على نحو من الاستقرار يبلغ أن يكون عادة مع قيام النية على ذلك وهو أمر يستقل بتقديره قاضى الموضوع).

(نقض جلسة ١٦ / ٧ / ١٩٥٤ مجموعة أحكام النقض السنة ٦ صـ ٣٣٦).

* (تعيين البائع موطن له فى عقد البيع لإعلانه فيه بكل ما يتعلق بتنفيذ العقد لا يمنع المشترى من إعلانه بتقرير طعن بالنقض فى حكم صادر فى نزاع متعلق بالعقد المشار إليه فى موطن أخر يكون قد اتخذه بعد تعيين الموطن الأول وذلك وفقا للمادة ٤٠ من القانون المدنى والمادة ١١ من قانون المرافعات).

(نقض جلسة ٥ / ٥ / ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض — ق ١٩٤ صـ ١١٠٩).

* (المقصود بتعريف الموطن فى المادة ٤٠ / ١ من القانون المدنى إنما هو الموطن فى القانون الداخلى إلا أنه فى تحديد الاختصاص الخارجى يطبق قاضى الموضوع قانونه الداخلي بشان الموطن)

(جلسة ١٢ / ١ / ١٩٥٦ — مجموعة أحكام النقض السنة السابعة صـ ٧٤).

* (من المقرر أن إعلان المعارض للحضور بجلسة المعارضة يجب أن يكون لشخصه أو فى موطنه والموطن كما عرفته المادة ٤٠ من القانون المدنى هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة وبهذه المثابة لا يعتبر المكان الذى يباشر فيه الموظف عمله موطنا له ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذا قضى باعتبار معارضة الطاعن كان لم تكن تأسيسا على صحة إعلانه بمحل عمله يكون مخطئا فى القانون معيبا بالبطلان الذى يستوجب نقضه والإحالة)

(نقض جلسة ١١ / ٣ / ١٩٦٦ مجموعة أحكام النقض جنائي السنة ١٧ صـ٢١٨).

* (يجوز عملا ان يكون للشخص أكثر من موطن فى وقت واحد فيصح إعلانه فى أى منهما) .

(نقض جلسة ١٦ / ٥ / ١٩٦٧ مجموعة نقض جنائي السنة ١٨ صـ ٦٨٤).

* (ولما كان تحديد المادة ٤٠ من القانون المدنى للموطن بأنه المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة هو وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة تصوير واقعى يرتكز على الإقامة الفعلية فإن مؤدى ذلك إلا يعد المكان الذى يتلقى فيه الطالب العالم دون أن يقيم فيه موطنا له .... تقدير عنصر الاستقرار و نيه الاستيطان اللازم توافرهما فى الموطن هو وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة من الأمور الواقعية التى يقدرها قاضى

الموضوع إذ يجوز طبقا للمادة ٤٠ من القانون المدنى أن يكون للشخص أكثر من موطن وكان يجوز إعلان الشخص فى أى موطن منهما)

(الطعون ٧٣ لسنة ٣٥و ١٠٥السنة ٣٨ ق نقض جلسة ٢٧ / ٥ / ١٩٦٩ مجموعة السنة ٢٠ عدد ٢ صـ ٨٠٧).

* (وبأنه لا وجه لما يثيره الطاعن من أن الحكم لم يدل على قيام عنصر الاستقرار ونيه الاستيطان اللازم توافرها فى الموطن إذا أن ذلك من الأمور الواقعة التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع)

(نقض ٩ / ١١ / ١٩٧١ مجموعة أحكام النقض مدنى السنة ٢٢ صـ ٨٧٢).

* (بأن مفاد نص الفقرة الأولى من المادة الأولى ونص المادة الثانية من القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٤٩ أن المشرع أخضع إيرادات الأجنبى للضريبة العامة على الإيراد إذا كان له موطن فى مصر وقد اعتبر الأجنبى مستوطنا فى مصر إذا اتخذ منها محلا لإقامته الرئيسية أو كانت بها مصالحه الرئيسية وقد ساير المشرع فى خصوص المعيار الأول معنى الموطن فى القانون المدنى المصرى إذ عرفته المادة ٤٠ من القانون بأنه المكان الذى يقيم الشخص فيه عادة وهو وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة تصوير واقعى لفكرة الموطن يرتكز على الإقامة الفعلية المقترنه بعنصر الاستقرار أى بنيه استمرار الإقامة على وجه يتحقق معه شرط الاعتياد

(نقض ١٤ / ٢ / ١٩٧٣ مجموعة نقض مدنى السنة ٢٤ صـ ٢٣٥).

* (وتنص المادة ٤٠ من القانون المدنى على انه يجوز أن يكون للشخص فى وقت واحد أكثر من موطن وإذ كان الثابت من الأوراق أن الشركة المطعون عليها أعلنت للطاعنين بصحيفة الدعوى فى محل إقامتهم بمركز المنصورة وأن الطاعنين أنفسهم حين استأنفوا الحكم الصادر

من محكمة أول درجة اتخذوا فى صحيفة الاستئناف ذات البلده موطنا أصليا لهم فإن هذا الموطن يظل قائما ويصح إعلانهم فيه وإذ وجه الخبير الدعوة إليهم فى الموطن المذكور فإن هذا الإجراء يكون صحيحا ويكون النعى على الحكم بالبطلان لمباشرة الخبير المأمورية فى غيابهم دون إخطارهم فى محل إقامتهم غير سديد).

(نقض ٣٠ / ١٢ / ١٩٧٥مجموعة أحكام النقض مدنى السنة ٢٦ صـ ١٧٢٧).

* (استقرار الإقامة فى مكان معين مرده إلى نية الشخص التى يمكن الاستدلال عليها من الظروف المادية التى تختلف من دعوى إلى أخرى وتقدير قيام عنصر الاستقرار ونية الاستيطان اللازم توافرهما فى الموطن وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة من الأمور الواقعية التى يستقل بتقديرها قاضى الموضوع).

(نقض ١ / ٦ / ١٩٧٧ مجموعة أحكام النقض المدنى السنة ٢٨ صـ ١٣٥٤).

* (الموطن هو المكان الذى يقيم فيه الشخص عادة إقامة فعلية على نحو من الاستقرار على وجه يتحقق به شرط الاعتياد ولو تخللها فترات غيبه متقاربة أو متباعدة إلا أن تقدير قيام عنصر الاستقرار ونية الاستيطان اللازم توافرها فى الموطن استهداء بالمعايير السالفة من الأمور الواقعية التى تخضع لسلطة قاضى الموضوع باعتبارها تقديرية لا معقب عليه فيها لمحكمة النقض متى كان استخلاصه سائغا وله مأخذه من الأوراق).

(نقض ٦ / ١٢ / ١٩٧٨ الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٤٥ ق).

الموطن وفا للمادة ٤٠ من القانون المدنى إنما يتناول معناه فى نطاق القانون الداخلى باعتباره رابطة بين الشخص ومكان معين بالذات فى الأقليم الذى يقيم فيه عادة دون اعتداد بما إذا كان الشخص الذى يحدد

موطنه بمقتضاها ينتمى الى جنسية الدولة التى توطن فيها أو لا ويختلف عن فكرة الموطن فى القانون الدولي الخاص التى تبنى على صلة تقوم بين الشخص وبين إقليم دولة معينة مؤسسة على الجنسية تغلب عليها العلاقة الروحية وتخضع لمبدأ السيادة الإقليمية وتراعى فيها الاعتبارات السياسية ويترتب عليها أثر تمتع الأجانب بالحقوق أو بيان القانون الواجب التطبيق عند تنازع القوانين وهي أثار مغايرة لما تحققه للأجانب فكرة الموطن فى سائر فروع القانون الداخلى من قبيل إعلان الأوراق القضائية أو تحديد الأختصاص المحلى وبالتالي فلا مساغ لما يذهب إليه الطاعن من انتفاء تقرير موطن للأجانب المقيمين فى بلد لا ينتمون بجنسيتهم إليه .

المواد ١ ، ٤٠ ، ١٩٨ مدنى

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٤٥ جلسة ١٩٧٧/٦/١ ص ١٣٥٤)

المبحث الثالث - إثبات مشروعية السبب

نصت المادة ١٣٧ مدنى على أن (كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك).

ويعتبر السبب المذكور فى العقد هو السبب الحقيقى حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعى أن للالتزام سببا أخر مشروعا أن يثبت ما يدعيه وعلى ذلك فموجب الفقرة الأولى من المادة ١٣٧ مدنى سالفة الذكر قيام قرينة قانونية على أنه بالرغم من عدم ذكر سبب فى العقد فإنه يوجد سبب مشروع ولكن هذه القرينة قابلة لإثبات العكس فإذا أدعى المدين أن للعقد سببا غير مشروع فعليه أن يثبت ذلك ويحق له ذلك بجميع الطرق ومنها البينة والقرائن وعليه كذلك أن يثبت أيضا أن الدائن يعلم بهذا السبب الغير المشروع .

فالمشرع هنا قد أقام قرينة قانونية بسيطة على مشروعية السبب أما فى حالة ذكر السبب فى العقد فقد أقام المشرع قرينة بسيطة على أن المفروض أنه هو السبب الحقيقى فإذا أدعى المدين أنه ليس هو السبب الحقيقى بل سبب صورى ويستر سببا غير مشروع فله أن يتخذ أحد موقفين .

الأول : أن يقتصر على إثبات صورية السبب المذكور فى العقد وهنا ينتقل عبء إثبات السبب الحقيقى ومشروعيته إلى الدائن مع ملاحظة أن إثبات صورية السبب يكون بالكتابة إذا زادت القيمة على خمسمائة جنية .

الثانى : أن يثبت رأسا السبب الحقيقى للعقد وأنه غير مشروع وله أن يثبت ذلك بجميع الطرق ومنها البينة والقرائن مهما بلغت قيمة الالتزام ولو كان السبب الصورى مكتوب لأن إخفاء عدم المشروعية غش وهو

يجوز إثباته بكافة الطرق - أما فى حالة الإدعاء بأن الإلتزام معدوم السبب فهنا يتعين التفرقة بين إذا كان الالتزام مدنيا فلا يجوز الاثبات هنا بغير الكتابة لعدم جواز إثبات عكس الثابت كتابة إلا بدليل كتابى وبين الحالة التى يكون فيها الالتزام تجارى فيجوز الاثبات بطرق الاثبات كافة.

* ومن قضاء النقض (عقد القرض يجوز إثبات صورية سببه بالأوراق الصادرة من المتمسك به فإذا كانت سندات الدين مذكورا فيها أن قيمتها دفعت نقدا ثم أتضحت من الرسائل الصادرة من مدعيه الدين إلى مدينها فى مناسبات وظروف مختلفة بل قبل تواريخ المستندات وبعدها أنها كانت تستجدى المدين وتشكر له إحسانه عليها وتبرعه لها فهذه الرسائل يجوز اعتبارها دليلا كتابيا كافيا فى نفى وجود قرض حقيقى)

(نقض ٣ / ١١ / ١٩٣٤ مجموعة نقض المدنى طعن رقم ٣٣ سنة ٢ ق).

* (إذا أقر الدائن بعدم صحة السبب الوارد فى سند الدين وذكر سببا أخر مشروعا على أنه السبب الحقيقى كان إقراره هذا غير قابل للتجزئة وكان الالتزام قائما وصحيحا ما لم يثبت المدين أن هذا السبب الأخر غير صحيح)

(نقض ١٥ / ٤ / ١٩٣٧ مجموعة النقض المدنى طعن رقم ٨٥ لسنة ٦ ق).

* (إذا كان السند الأذنى الذى بنى عليه الحكم قضاءه بإلزام المدين بأن يدفع إلى الدائن قيمته قد جاء به أن القيمة وصلت المدين فإنه يكون صريحا فى أن لالتزام المدين سببا على أن مجرد عدم ذكر السبب لا يبطل السند إذ التزام المدين قرينة قانونية على توافر السبب المشروع و للمدين نفى هذه القرينة بإقامة الدليل العكسى كما هو شأنه إذا أدعى أن السبب المدون فى سند الالتزام أريد التستر به على سبب غير مشروع

ولمحكمة الموضوع فى الحالتين مطلق السلطة فى تقدير الأدلة التى يتذرع بها المدين فإذا أدعى أن سبب السند الذى التزم بوفاء قيمته هو سبب غير مشروع لأنه كان لقاء امتناع الدائن عن مزاحمته فى مزاد وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ذلك فرفضت المحكمة طلبه لما اقتنعت به من بطلان هذا الادعاء من الأدلة التى استندت إليها فلا مخالفة للقانون فيما فعلت إذ هى غير ملزمة بإحالة الدعوى على التحقيق لسماع بينة عن وقائع استيقنت من العناصر القائمة فى الدعوى عدم صحتها)

(نقض جلسة ٦ / ٤ / ١٩٥٠ طعن رقم ١٣٩ لسنة ١٨ ق).

* (نصت المادة ١٣٧ من القانون المدنى على أن كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك ويعتبر السبب المذكور فى العقد هو السبب الحقيقى حتى يقوم الدليل على ما يخالف ذلك فإذا قام الدليل على صورية السبب فعلى من يدعى للالتزام سببا أخر مشروعا أن يثبت ما يدعيه ومؤدى ذلك أن القانون وضع قرينة قانونية يفترض بمقتضاها أن للعقد سببا مشروعا ولو لم يذكر هذا السبب فإن ذكر فى العقد يعتبر السبب الحقيقى الذى قبل المدين أن يلتزم من أجله فإذا أدعى المدين عدم مشروعية السبب فإن عبء إثبات ذلك يقع على عاتقه أما إذا كان دفاعه مقصورا على أن السبب المذكور بالعقد هو سبب صورى فعليه أن يقدم للمحكمة الدليل القانونى على هذه الصورية وبذلك ينتقل عبء إثبات أن للعقد سببا أخر مشروعا إلى عاتق المتمسك به)

(نقض جلسة ٣ / ٤ / ١٩٥٣ طعن رقم ٤٠٦ لسنة ٢ ق).

* (وقضت بان مجرد توقيع مصدر السند عليه يفيد التزامه بدفع قيمته

ولو لم يذكر فيه سبب المديونية ذلك أن كل التزام لم يذكر له سبب في العقد يفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك ويقع عبء الإثبات على من يدعى انعدام السبب)

(نقض ٨ / ٤ / ١٩٥٤ طعن رقم ١٩٩ لسنة ٢١ ق).

* (مؤدى نص المادتين ١٣٦و ١٣٧من القانون المدنى أن المشرع قد وضع بها قرينة قانونية يفترض بمقتضاها أن للعقد سببا مشروعا ولو لم يذكر هذا السبب فإن ذكر في العقد يعتبر السبب الحقيقي الذى قبل المدين أن يلتزم من أجله وأن أدعى المدين صورية السبب المذكور في العقد كان عليه أن يقدم الدليل القانوني على هذه الصورية ومن ثم ينتقل عبء إثبات أن للعقد سببا مشروعا على عاتق المتمسك به).

(الطعن رقم ٨٦ لسنة ٢٦ ق جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٦٢ س ١٣ صـ ١٢١٤).

* (وبأن ذكر سبب الالتزام في العقد لا يمنع المدين من إثبات أن هذا السبب غير حقيقي وأن الالتزام في الواقع معدوم السبب ولئن كان هذا الإدعاء لا يجوز إثباته بغير الكتابة إذا كان الالتزام مدنيا لأنه إدعاء بما يخالف ما أشتمل عليه دليل كتابي إلا أن إثباته يكون جائزا بطرق الإثبات كافة إذا كان الالتزام تجارى على ما جرى عليه قضاء محكمة النقض من جواز إثبات ما يخالف ما أشتمل عليه دليل كتابي بغير الكتابة في المواد التجارية ومن ثم فإذا صح ما تمسك به الطاعن المدين من أن التزامه تجارى فإن الحكم المطعون فيه إذا اقام قضاءه برفض طلب الطاعن تمكينه من إثباته انعدام سبب التزامه بغير الكتابة على أن سبب الدين قد ذكر صراحة في السند وأن هذا يعتبر إقرار من المدين بوجود ذلك السبب وبصحته يكون قد خالف القانون لما ينطوى عليه من مصادره لحق الطاعن في نقض ما هو مذكور في السند

بطرق الإثبات كافة كما أن إغفاله بحث دفاع الطاعن المتضمن أن الالتزام تجارى قد أعجز محكمة النقض عن التحقق من صحة تطبيقه للقانون)

(نقض ٢٧ / ١١ / ١٩٦٦ مجموعة نقض مدنى السنة ١٧ صـ ١٥٥٢).

* (مفاد نص الفقرة الثانية من المادة ١٣٧ مدنى أنه إذ ذكر فى سند الدين أن قيمته دفعت نقدا ثم قام الدليل على انتفاء القرض فإن على الدائن أن يقيم الدليل على أن للسند سببا حقيقا مشروعا)

(الطعن رقم ٢٧ ق جلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٧١ س ٢٢ صـ ٨٢٣).

* (مفاد المادة ١٣٧ / ٢ من القانون المدنى أن ذكر سبب الالتزام فى العقد لا يمنع المدين من إثبات أن هذا السبب غير حقيقى وأن الالتزام فى الواقع معدوم السبب والإدعاء بانعدام السبب لا يجوز للمدين إثباته بغير الكتابة إذا كان الالتزام مدنيا لأنه إدعاء بما يخالف ما أشتمل عليه دليل كتابي طالما لم يدع المتعاقد بوقوع احتيال على القانون بقصد مخالفة قاعدة آمره من قواعد النظام العام وذلك عملا بما تقضى به المادة ٦١ / ١ من قانون الإثبات)

(نقض ٢١ / ١٢ / ١٩٧٦ مجموعة النقض المدنى السنة ٢٧ ق صـ ١٨٠١).

(نقض ١٨ / ١ / ١٩٨٩ مجموعة النقض السنة ٤٠ العدد ٣٨ صـ ١٧٧).

* وبأن (مؤدى نص المادة ١٣٧ / ٢ من القانون المدنى أنه إذ ذكر فى السند سبب الالتزام فإنه يعتبر السبب الحقيقى الذى قبل المدين أن يلتزم من أجله غير أن هذا لا يمنع المدين من أن يثبت بجميع الطرق أن السبب الحقيقى للالتزام غير مشروع)

(نقض ٨ / ٦ / ١٩٧٦ مجموعة النقض المدنى س ٢٧ صـ ١٢٩١).

* (المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مجرد توقيع مصدر السند عليه يفيد

التزامه بدفع قيمته ولو لم يذكر فيه سبب المديونية ذلك أن كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك ويقع عبء الإثبات على من يدعى انعدام السبب غير أن الإدعاء بانعدام السبب لا يجوز للمدين إثباته بغير الكتابة إذا كان الالتزام مدنيا طالما لم يدع المتعاقد بوقوع إحتيال على القانون بقصد مخالفه قاعدة أمره من قواعد النظام العام وذلك عملا بما تقضى به المادة ١/٦١من قانون الاثبات) .

(نقض١٩٧٦/١٢/٢١مجموعه النقض المدنى السنة ٢٧ق ص١٨٠١ونقض ١٩٨٩/١/١٨مجموعه النقض السنه٤٠العدد ٣٨صـ ١٧٧).

*(مؤدى نص المادة٢/١٣٧من القانون انه إذا ذكر فى السند سبب الالتزام فانه يعتبر السبب الحقيقى الذى قبل المدين أن يلتزم من أجله غير أن هذا لا يمنع المدين من أن يثبت بجميع الطرق أن السبب الحقيقى للالتزام غير مشروع).

(نقض١٩٧٦/٦/٨مجموعه النقض مدنىس٢٧ص١٢٩١).

*(المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مجرد توقيع مصدر السند عليه يفيد التزامه بدفع قيمته ولو لم يذكر فيه سبب المديونية ذلك أن كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدليل علي غير ذلك ويقع عبء الاثبات على من يدعى إنعدام السبب غير أن الإدعاء بإنعدام السبب لا يجوز للمدين إثباته بغير الكتابة إذا كان الالتزام مدنيا طالما لم يدع المتعاقد بوقوع احتيال على القانون)

(نقض مدنى ٣٠ يناير ١٩٩١ مجموعة أحكام النقض السنة ٤٢ ق ٥٧ صـ ٣٤٦).

إذا كانت المحكمة بعد أن انحصر النزاع أمامها فى سبب الألتزام قد

احالت الدعوى الى التحقيق ليثبت من عليه الألتزام ما أدعاه من أن هذا الألتزام ليس له سبب مشروع فهذا منها سليم ولا غبار عليها منه إذ هى جرت فى ذلك على وفق نص المادة ٤٥ مدنى التى توجب لصحة الألتزام أن يكون مبنيا على سبب مشروع فإن لم يكن السبب مذكورا فى العقد وادعى المدين أن التزامه ليس له من سبب أو أن سببه غير مشروع كان عليه عبء إثبات ما يدعيه من ذلك ثم إذا انتصت المحكمة الى القضاء ببطلان الألتزام لعدم وجود سبب له بناء على ما ثبت لديها من التخقيق وما استظهرته من الأدلة التى ذكرتها من حكمها والتى من شأنها أن تؤدى الى ما رتبته عليها فلا معقب على قضائها .

المواد ١٣٧ — ١٣٦ مدنى

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٤٥/١/١٦ مجموعة الربع قرن ص ٨٣٨)

المادة ١٣٦ من القانون المدنى وإن كانت توجب أن يكون للألتزام سبب مشروع إلا أنها تشترط ذكر هذا السبب فى العقد بل ان المادة ١٣٧ تنص على أن كل التزام لم يذكر له سبب فى العقد يفترض أن له سببا مشروعا ما لم يقم الدليل على غير ذلك وهو ما يقطع بان عدم ذكر سبب الألتزام فى العقد لا يؤدى الى بطلانة .

(الطعن رقم ٢٠٧ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٦٩/٤/١٧ س ٢٠ ص ٦٢٧)

إذا كان الحكم قد انتهى فى أسبابه الى أن تصرفات مورث الطاعن التى اعتبرها هبات مستترة قد صدرت منجزة ومستوفية الشكل القانوني بتلاقى الإيجاب والقبول على مبلغ معين لقاء ثمن مقدر وكان ذكر الباعث الدافع للهيئة فى العقد الساتر لها يتنافى مع سترها وكان الطاعن لم يقدم على ما سجله ذلك الحكم ، الدليل على ما ادعاه من عدم

مشروعية السبب فى هذه التصرفات فإن النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله يكون على غير اساس .

(الطعن السابق)

مؤدى ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١٣٧ من القانون المدنى المشرع وضع قرينة قانونية يفترض بمقتضاها أن للعقد سببا مشروعا ولو لم يذكر هذا السبب فإذا ادعى المدين انعدام السبب أو عدم مشروعيته فإن عبء إثبات ذلك تقع على عاتقه

(الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٧/٥/١٩٩٠ س ٤١ ج٢ ص ١٤٨)

المبحث الرابع :- الإثراء بلا سبب

تنص المادة ١٧٩مدنى على أن (كل شخص ولو غير مميز يثرى دون سبب مشروع على حساب شخص آخر يلتزم فى حدود ما أثرى به بتعويض هذا الشخص عما لحقه من خسارة ويبقى هذا الالتزام قائما ولو زال الإثراء فيما بعد) وعلى ذلك يقع عبء وقوع الإثراء على عاتق المدعى وهو المفتقر الذى عليه أن يثبت :-

(١) تحقق الإثراء فى جانب المثرى ومقدار هذا الإثراء.

(٢) افتقارا فى جانبه ومقدار هذا الافتقار.

(٣) ترتب الافتقار على الإثراء .

(٤) عدم وجود السبب القانونى للإثراء وذلك لأنه يفترض فى الإثراء أن له سببا قانونيا ولا يكلف المثرى إثبات هذا السبب .

ولما كانت أركان الإثراء كلها وقائع مادية فإنه يصح إثبات هذه الوقائع بجميع طرق الإثبات .

من قضاء النقض بصدد إلزام المفتقر بإثبات إثراء المثرى .

* (إذ كان عبء أثبات حصول الإثراء بلا سبب ومقداره يقع دائما على الدائن المفتقر فإن المشترى من المفلس إذا قضى ببطلان عقده طبقا للمادة ٢٢٨ تجارى لا يستطيع فى جميع الأحوال أن يرجع بالثمن على التفليسة إلا إذا أثبت أنه عادت عليها منفعة من هذا الثمن وبقدر هذه المنفعة يكون رجوعه عليها على إلا يتجاوز ما يرجع به الثمن الذى افتقر به ويعتبر فى هذه الحالة دائنا لجماعة الدائنين الذين تتكون منهم الجماعة أما إذا أخفق فى هذا الإثبات فإنه لا يستطيع أن يسدد الثمن من أموال التفليسة ولا يكون له فى هذه الحالة إلا أن ينتظر حتى تقفل التفليسة ثم يرجع على المفلس بضمان الاستحقاق طبقا لما تقضى به المادة ٤٤٣ من القانون المدنى إذ أن العقد فى العلاقة بينهما يعتبر قائما

وصحيحا وليس صحيحا القول بتخويل المشترى من المفلس فى هذه الحالة الحق فى أن يشترك بالثمن فى التفليسة بوصفه دائنا فى جماعة الدائنين يخضع مثلهم لقسمة الغرماء وذلك ما لم يثبت السنديك ان الثمن الذى قبضه المفلس لم يعد باى نفع على جماعة الدائنين ذلك أن هذا القول يقوم على أساس افتراض إثراء جماعة الدائنين من الثمن الذى قبضه المفلس وإلقاء عبء نقض هذه القرينة على عاتق السنديك وفى هذا قلب لأوضاع الإثبات فى دعوى الإثراء وابتداع لقرينة لا سند لها من القانون).

(الطعن رقم ١٨٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ٣٠ / ٣ / ١٩٦٧ س ١٨ صـ ٧٢٥).

* وقضت بأن مؤدى نص المادة ١٧٩ من القانون المدنى انه أذا تولى شخص عملا لأخر وأدى هذا العمل إلى افتقار فى جانب ذلك الشخص وإلى إثراء بالنسبة إلى الأخر وكان هذا الإثراء بلا سبب قانونى فإن المثرى يلتزم بتعويض المفتقر بأقل القيمتين الإثراء أو الافتقار ولما كان الإثراء والافتقار من الوقائع المادية فإنه يصح إثباتها بجميع وسائل الإثبات ومنها البينة والقرائن وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض الدعوى على سند من أنها تقوم على عقد مقاولة تزيد قيمته على عشرة جنيهات دون أن يثبت بالكتابة ورفض على هذا الأساس إجابة الطاعن المقاول إلى طلب الإحالة إلى التحقيق لإثبات انه هو الذى أقام المبانى لصالح المطعون عليه فإنه يكون قد اخطا فى تطبيق القانون)

(نقض مدنى ١٥ / ٣ / ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض - السنة ٢٧ صـ ٦٦٢).

رد ما دفع بغير حق حالاته الوفاء بدين غير مستحق أصلا أو بدين مستحق الأداء زال سببه افتراض دفع الموفى عن غلط فى الحالة الأولى اثره عدم التزامه باثباته نفى ذلك عبئه على عاتق الموفى له .

(الطعن رقم ٩٦٠٠ لسنة ٦٥ ق جلسة ٢٠٠٣/٥/٢٧)

المبحث الخامس - إثبات سوء النية

- الأصل كما ذكرنا يعتبر ثابت حتى يقوم الدليل على عكسه وعلى من يدعى خلاف هذا الثابت أصلا أو عرضا أو خلاف الظاهر أو خلاف قرينة قانونية غير قاطعة وذلك لأن القرينة القانونية تتفق غالبا مع الظاهر أو ما جرت به عادة الناس وهذا هو ما ينطبق أيضا بالنسبة لافتراض حسن النية بحيث يجب على من يدعى خلاف ذلك أى سوء النية أن يثبته لأنه يجب تنفيذ الالتزام بما يوجبه حسن النية وفقا لنص المادة ١٤٨ مدنى فقرة أولى ٠

ومن قضاء النقض

* (حسن النية مفترض فى الحامل الذى يتلقى الورقة بمقتضى تظهير ناقل للملكية أو تظهير تأمينى ويقع على المدين إذا أدعى سوء نية هذا الحامل عبء نقض هذه القرينة بالدليل العكسى)

(الطعن رقم ٨١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٥ / ٦ / ١٩٦٧ س ١٨ صـ ١٢٧٥).

* (حسن النية مفترض وعلى من يدعى العكس إثبات ما يدعيه).

(الطعن ٥٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ٢٢ / ٦ / ١٩٦٧ س ١٨ صـ ١٣٢٤).

* (التظهير التام ينقل ملكية الحق الثابت فى الورقة إلى المظهر إليه ويطهرها من الدفوع بحيث لا يجوز للمدين الأصلى فيها التمسك فى مواجهة المظهر إليه حسن النية بالدفوع التى كان يستطيع التمسك بها قبل المظهر وحسن النية مفترض فى الحامل الذى يتلقى الورقة بمقتضى تظهير ناقل للملكية وعلى المدين إذا أدعى سوء نية هذا الحامل عبء نفى هذه القرينة بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن ويكفى لاعتبار الحامل سيئ النية إثبات مجرد علمه وقت التظهير بوجود دفع يستطيع المدين توجيهه للمظهر ولو لم يثبت التواطؤ بينه

وبين المظهر على حرمان المدين من الدفع)

(الطعن رقم ٥٣٦ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٧١ س ٢١ صـ ٨١٠).

* (إذا كان الحكم المطعون فيه قد بين الإجراءات التى قام بها الطاعن (الدائن) بقصد إطالة أمد النزاع ودلل على سوء نيته بأسباب سائغة من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى أنتهى إليها وقضى بتخفيض الفائدة المتفق عليها وفقا للمادة ٢٢٩ من القانون المدنى فإن ما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه من الخطأ فى تطبيق هذه المادة يكون على غير أساس)

(٢٢ / ١٠ / ١٩٦٤ مجموعة نقض مدنى السنة ١٥ صـ ٩٨٧).

* (لا يكفى لأعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ مدنى وقوع خطا من الدائن فى مسلكه فى الدفاع فى الخصومة ولو كان هذا الخطا جسيم بل لا بد من ثبوت سوء نيته وتعمده الإضرار بالمدين حتى تتراكم عليه الفوائد ومن ثم مجرد إبداء الدائن دفاعا يخفق فى إثباته لا يدل على أنه كان سيئ النية فى إطالة أمد التقاضى بل لا بد لذلك من أن يثبت أن هذا الدفاع كيدى وأن القصد من تقديمه إطالة أمد التقاضى إضرار بالمدين)

(نقض مدنى ٣ / ٧ / ١٩٦٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ ص١١٠١).

* (وبأن أعمال الجزاء المنصوص عليه فى المادة ٢٢٩ من القانون المدنى بتخفيض الفوائد قانونية كانت أو اتفاقية أو عدم القضاء بها إطلاقا لا يستلزم وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية رفع خصومة إلى القضاء يكون الدائن مدعيا فيها بل يكفى أن يلجأ الدائن فى المطالبة بحقه إلى إجراءات لا طائل من بطئها وإذا كان عرض المدينين للباقي من دين الطاعن لتبرئة ذمتهم يستلزم وقوفهم على حقيقة هذا الباقى وكان الحكم قد خلص إلى أن المدينين لم يتمكنوا من معرفة هذا الباقى رغم إنذارهم البنك المرة بعد الأخرى قبل مقاضاته وهذا الذى خلص إليه

الحكم له أصله الثابت في الأوراق فإن النعى عليه لإسقاط الفوائد استنادا إلى أن البنك الطاعن قد تسبب بسوء نيته في إطالة أمد النزاع يكون على غير أساس)

(نقض مدنى ٨ / ٢ / ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض س ٢٤ صـ ١٦١).

* (الحائز الذى يقيم المنشآت على أرض مملوكة لغيره يفترض أنه كان حسن النية وقت أن أقام هذه المنشآت والمقصود بحسن النية في تطبيق المادة ٢٩٥ من القانون المدنى أن يقيم الدليل على أن الباني كان يعلم وقت أن أقام المنشآت أن الأرض مملوكة لغيره وانه أقامها دون رضاء مالك الأرض)

(طعن رقم ١٩ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٧ / ٢ / ١٩٧٦ س ٢٧ صـ ٤٢٣).

* (لدائن المتعاقد أن يتمسك بالعقد الظاهر متى كان حسن النية والمفروض أن الدائن حسن النية لا علم له بالعقد المستتر وعلى من يدعى عكس ذلك أن يثبت ما يدعيه).

(الطعن رقم ٢٨٦ لسنة ٤٧ ق جلسة ١١ / ٥ / ١٩٧٨ س ٢٩ صـ ١٢٢٣).

* (إذا كان النزاع على تعرف النية الحقيقية للمتعاقدين قائما بين أجنبى عن العقد وطرفيه أو بينه هو واحدهما فلأجنبي أن يثبت بجميع الطرق هذه النية دون التقيد بألفاظ العقد وعباراته مهما كانت صراحتها)

(الطعن رقم ٢٧ لسنة ٧ ق جلسة ١١ / ١١ / ١٩٣٧).

* (استخلاص حسن نية الحائز وإنتفاء سوء نيته من سلطة قاضى الموضوع متى كان استخلاصه سائغاً)

(الطعنان رقم ٩٤٠ ، ٩٤٢ لسنة ٦٧ ق — جلسة ٨ / ٥ / ٢٠٠٠).

(نقض جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٨٧ س٣٨ ج ٢ ص ١٠١٢).

المبحث السادس - الإثبات بالنسبة للإيجاب فى العقود

تنص المادة ٩١ مدنى على أن (ينتج التعبير عن الإرادة أثره فى الوقت الذى يتصل فيه بعلم من وجه إليه ويعتبر وصول التعبير قرينة على العلم به ما لم يقم الدليل على عكس ذلك) .

والإيجاب هو التعبير عن الإرادة يعرض به شخص على أخر إبرام عقد ويتعين أن تتوافر فى الإيجاب على هذا النحو ثلاثة شروط اولها ان يكون كاملا وهو لا يكون كذلك إلا إذا تضمن العناصر الأساسية للعقد موضوع الإيجاب وإلا كان مجرد دعوة إلى عمل كأن يعلن شخص عن بيع منزله دون ذكر الثمن وكالشأن فى إرسال الأسعار الجدية والكتالوجات وقوائم الأسعار بالنظر إلى عدم دقة بياناتها على عكس عرض التاجر لبضاعته مقرونة بسعر الوحدة وثانيها أن يكون الإيجاب باتا وهو لا يكون كذلك إذا كان معلقا على أى شرط كمن يعرض شيئا للبيع بثمن معين مع الاحتفاظ بالحق فى تعديل هذا الثمن طبقا لتغيير الأسعار وثالثا أن يوجه الإيجاب للشخص المقصود به سواء كان هذا الشخص معينا او غير معينا .

ولأن التعبير عن الإرادة ينتج أثره من وقت إتصاله بعلم من يوجه إليه فقد أقامت المادة ٩١ قرينة بسيطة على أن مجرد وصول التعبير يعتبر قرينة على العلم به إلا إذا تمت إقامة الدليل على عكس هذه القرينة .

* ومن قضاء محكمة النقض (أن مؤدى المادتين ٩١ و ٩٢ من القانون المدنى أن التعبير عن الإرادة لا ينتج أثره إلا من وقت اتصاله بعلم من وجه إليه فإذا كان الموجب قد التزم فى إيجابه بالبقاء على هذا الإيجاب مدة معينة فإن هذا الإيجاب لا يلزم الموجب إلا من وقت اتصال علم من وجه إليه به وإلى هذا الوقت يعتبر أن الإيجاب لا يزال فى صورة الموجب

فله أن يعدل عنه أو أن يعدل فيه لأن التعديل ما هو إلا صورة من صور العدول لا يملكه إلا فى الفترة السابقة على وصول الإيجاب إلى علم من وجه إليه وعلى ذلك فمتى تبين أن طالب الشراء أبدى فى طلبه الموجه إلى عضو مجلس الإدارة المنتدب للشركة البائعة رغبته فى شراء قدر من الأطيان المملوكة لها بثمن محدد وبشروط معينة وضمن الطلب أنه لا يصبح نافذ الأثر بين الطرفين إلا بعد موافقة مجلس إدارة الشركة كما تعهد فيه بأن يظل مرتبطا بعطائه فى حالة إشهار مزاد بيع الأطيان لحين إبلاغه قرار الشركة باعتماد البيع من عدمه فتحقق بذلك علم الشركة بمجرد وصول الطلب إلى عضو مجلس الإدارة المنتدب فإن هذا الإيجاب يعتبر نافذ الأثر فى حق الموجب لا يجوز العدول عنه أو تعديله حتى تبت الشركة فى طلبه بالقبول أو الرفض وذلك عملا بنصوص الطلب ونزولا على حكم المادتين ٩١ و ٩٣ المشار إليهما ولا يجدى الموجب التمسك بأن الموافقة المعتبرة فى إتمام التعاقد هى موافقة مجلس إدارة الشركة دون غيره من موظفى الشركة ما دام أن النزاع يدور فقط حول معرفة من الذى نكل من الطرفين عن إتمام التعاقد لأن مجال البحث فى هذا الذى يتمسك به الموجب هو فى حالة ما إذا كانت الشركة تتمسك بتمام التعاقد والمطالبة بتنفيذه)

(نقض مدنى جلسة ١٠ / ٤ / ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٦ ص ٣٥٩).

* (الإيجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه على وجه جازم عن إرادته فى إبرام عقد معين بحيث إذا ما اقترن به قبول مطابق له أنعقد العقد)

(نقض ١٩ / ٦ / ١٩٦٩ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٠ صـ ١٠١٧).

اظهار الطاعن الموعود رغبته فى اتمام العقد النهائي بإقامة الدعوى بندب خبير لتقدير ثمن الأرض محل الوعد بالبيع لتوقف المطعون ضدهم بصفتهم عن اتخاذ إجراءات البيع رغم تسليمه تلك الأرض واستغلالها فى الغرض المطلوب الشراء من أجله قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى لعدم توافر شروط الوعد بالبيع خطأ علة ذلك للموعود فى حالة نكول المتعاقد الأخر من انجاز وعده مقاضاته طالبا تنفيذه .

(الطعن ١٩١٥ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/٢٠)

المبحث السابع - الإثبات بالنسبة للشرط الجزائى

تنص المادة ٢٢٤ مدنى على انه(لا يكون التعويض الاتفاقى مستحقا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أى ضرر ويجوز للقاضى أن يخفض هذا التعويض إذا أثبت المدين ان التقدير كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة أو أن الالتزام الأصلى قد نفذ جزء منه ويقع باطلا كل اتفاق يخالف أحكام الفقرتين السابقتين).

- والأصل أن النص على الشرط الجزائى فى العقد يقوم قرينة قانونية غير قاطعة على وقوع الضرر فلا يتكلف الدائن بإثبات وقوع الضرر أو مداه ولكن يقع على عاتق المدين ان يثبت عدم وقوع الضرر أو المبالغة فى تقدير التعويض المناسب عنه ولكن الحكم بالشرط الجزائى هنا مرهون بثبوت وقوع الخطأ وقيام رابطة السببية بينه وبين الضرر لأنه وان كان يكفى الدائن إثبات الخطأ فيفترض بموجب القرينة التى يثبتها الشرط الجزائى وقوع الضرر وقيام رابطة السببية بينه وبين الخطأ فإنه يقع على عاتق المدين نفى الضرر أو نفى السببية للتخلص من أعمال الشرط الجزائى وامتناع الحكم به .

- وقضت محكمة النقض بانه (مؤدى حكم المادة ٢٢٤ من القانون

المدنى الخاص بالتعويض الاتفاقي وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة متى وجد شرط جزائي فى العقد فأن تحقق مثل هذا الشرط يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين ، فلا يكلف الدائن بإثباته . وإنما يقع على المدين عبء إثبات أن الضرر لم يقع أو أن التعويض مبالغ فيه إلى درجة كبيرة . وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت وجود اتفاق بين الطرفين فى عقد الصلح على التزام من يخل به بأن يدفع تعويضا قدره ..... كما أثبت إخلال الطاعنات بذلك العقد ، وإذا طعن فيه ولم ينفذنه وكان لا يبين من الأوراق أن الطاعنات قد أثبتن أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضدهم لم يلحقهم ضرر ، فإن الحكم المطعون فيه إذا قضى بإلزامهم بالتعويض إعمالا للشرط الجزائى لا يكون قد خالف القانون أو جاء قاصرا فى التسبيب) .

(نقض جلسه ١٨ / ١٢ / ١٩٧٣ - مجموعه السنه ٢٤ ص ١٢٧٤) وبنفس المعنى(نقض جلسه ١٤ / ١١ / ١٩٦٧ - مجموعه السنه١٨ - صـ ١٦٧٦).

* (وجود الشرط الجزائى يفترض معه أن تقدير التعويض فيه متناسب مع الضرر الذى لحق بالدائن وعلى القاضى أن يعمل هذا الشرط لا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أى ضرر فعندئذ لا يكون التعويض الاتفاقى مستحقا أصلا ، أو إذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة وفى هذه الحالة يجوز للقاضى أن يخفض التعويض المتفق عليه) .

(نقض جلسه ٥ / ١٢ / ١٩٦٨ مجموعه السنه ١٩ صـ ١٤٩٠).

* (إذا كان الشرط الإضافى الوارد فى العقد قد الزم البائع بدفع فرق السعر عن الكمية التى لا يوردها فإن تحقق مثل هذا الشرط يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته ويقع على

عاتق المدين (البائع) فى هذه الحالة عبء إثبات انتفاء الضرر إعمالا للشرط الجزائى على ما جرى به قضاء محكمة النقض) .

(نقض جلسه ١٢ / ١١ / ١٩٥٩مجموعه السنه ١٠ ص٦٤١) وبنفس المعنى (نقض جلسه ٣٠ / ١٠ / ١٩٥٢مجموعه النقض المدنى قاعدة ٣٧ ص ٣٠) و (نقض جلسه ٣٠ / ١٠ / ١٩٥٢مجموعه النقض المدنى قاعدة ٤٣ ص ٢٦٤) .

*(وحيث أن الطاعن يقول فى بيان الوجه الثانى من السبب الأول أن الحكم المطعون فيه خالف قواعد الإثبات إذ أعتبره عاجزا عن تقديم الدليل على أن المطعون ضده الثانى لم يصبه أى ضرر فى حين أن هذا الأخير لم يقدم أى دليل على أن ضررا أصابه مكتفيا بإطلاق القول مرسلا مما استحال عليه معه أن يقدم دليلا أكثر تحديدا وحيث أن هذا النعى مردود ، ذلك أن مؤدى حكم المادة ٢٢٤ من القانون المدنى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه متى وجد شرط جزائى فى العقد فإن تحققه يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته وإنما يقع على المدين عبء إثبات أن الضرر لم يقع أو أن التعويض مبالغ فيه إلى درجة كبيرة ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على تحقق الشرط الجزائى المتفق عليه بين الطاعن والمطعون ضده الثانى مما يجعل الضرر واقعا فى تقدير الطرفين وأن الطاعن لم يقدم أى دليل ينبئ عن أن المطعون ضده الثانى لم يصبه أى ضرر من جراء عدم تنفيذ مهمة التحكيم وهى إنهاء التضارب الناشئ بين الطرفين وغيره من المنازعات أو أن التعويض المتفق عليه بينهما فى هذا الخصوص مبالغ فيه إلى درجة كبيرة لحمل قضائه فإن النعى عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه يكون على غير أساس)

(نقض ١٣ / ٢ / ١٩٨٠ لسنة ٣١ الجزء الأول صـ ٥٠٨).

* (لا محل للحكم بما تضمنه الشرط الجزائى ما دام قد ثبت أن كلا من المتعاقدين قد قصر فى التزامه) .

(نقض ١٩ / ١٢ / ١٩٥٧ - مجموعه السنه ٨ ص ٩٢١).

* (إذا نص فى العقد على شرط جزائى عند قيام المتعهد بما التزم به فلمحكمة الموضوع السلطة المطلقة فى اعتباره مقصرا أو غير مقصر حسبما يترائ لها من الأدلة المقدمة ولا سلطة لمحكمة النقض عليها فى هذا التقدير .

(نقض جلسه ١٧/ ١٢/ ١٩٣١مجموعه النقض المدنى قاعدة ٤٤ ص ٣٦٥).

* (متى كان الحكم المطعون فيه قد اثبت أن الطاعن أخل بالتزامه بتوريد باقى كمية ... المتعاقد عليها ، فيكون مسئولا عن التعويض ، وكان الطرفان قد اتفقا بالعقد على تقدير هذا التعويض فإن هذا الشرط الجزائى يقتضى أن يكون على الطاعن عبء إثبات أن مورث المطعون عليهم لم يصبه ضرر نتيجة عدم التوريد).

(نقض جلسه ١٢ / ١٢ / ١٩٧٤ مجموعه السنه ٢٥ ص ١٤٢٧).

* (لا يكفى لاستحقاق التعويض الاتفاقى مجرد توافر ركن الخطأ فى جانب المدين بالالتزام ، وإنما يشترط أيضا توافر ركن الضرر فى جانب الدائن فإذا أثبت المدين انتفاء الضرر سقط الجزاء المشروط) .

(نقض جلسه ١٤ / ١١ / ١٩٦٧ مجموعه السنه ١٨ ض ١٦٦٨).

* (إذا أتفق فى عقد بيع بضاعة على شرط جزائى ، وقرر الحكم أن كلا الطرفين قد قصر فى التزامه وقضى لاحدهما بتعويض على أساس ما لحقه من خسارة وما فاته من ربح بسبب تقصير الطرف الآخر وحدد هذا التعويض على أساس ربح قدره بنسبة معينة من ثمن البضاعة فإن من مقتضى ما قرره الحكم من وقوع تقصير من المحكوم له أيضا أن يبين

مقدار ما ضاع عليه من كسب وما حل به من خسارة بسبب تقصير المحكوم عليه وأن يحمله مقدار ما حل به من خسارة وما ضاع عليه من كسب بسبب تقصيره هو فإذا كان الحكم لم يبين ذلك ولم يذكر العناصر الواقعية التى بنى عليها تحديد التعويض على أساس الربح الذى قدره فإنه يكون مشوبا بالقصور) .

(نقض جلسه ١٩ / ١٢ / ١٩٥٧ مجموعه السنه ٨ ص٩٢١).

* (متى كان يبين من الحكم أن المحكمة لم تأخذ بشرط التعويض الجزائى المتفق عليه بالعقد وقدرت التعويض الذى طلبت المطعون عليها الحكم به على الطاعنين بمبلغ معين بناء على الاعتبارات التى استمدتها من واقع الأوراق المقدمة فى الدعوى ورأت معها أنه تعويض عادل مناسب للضرر الذى لحق المطعون عليها فإن هذا الذى أخذت به المحكمة لا عيب فيه لدخوله فى سلطتها الموضوعية واستقلالها بتقديره ولا تثريب عليها إذ هى لم تر وأن كانت المادة التجارية موجبا لتكليف المطعون عليها تقديم دفاترها او الأخذ بالمقارنات التى اوردها الطاعنان فى مذكرتهما اكتفاء بالاعتبارات التى استندت إليها فى تقدير التعويض إذ الأمر بتقديم الدفاتر فى هذه الحالة جوازى لها) .

(نقض جلسه ٢٧ / ٣ / ١٩٥٢ مجموعه النقض المدنى قاعده ٤٥ ص ٢٦٥).

وأخيرا نقرر أن القاضى يتقيد بالشرط الجزائي فلا يجوز له نقضه إلا فى حالات ثلاثة أولها إذا كان محل الالتزام مبلغا من النقود وكان مقدار الشرط الجزائى يجاوز الحد الأقصى للفائدة الاتفاقية ، وثانيها إذا ثبت أن المدين قام بتنفيذ التزامه تنفيذا جزئيا ، وثالثها إذا أثبت المدين أن الشرط الجزائي مبالغ فيه مبالغة كبيرة بحيث يصبح شرطا تهديديا فحسب.

وقد قضت محكمة النقض بأن (تقضى المادة ٢٢٤ من القانون المدنى

بأنه لا يكون التعويض الاتفاقى ه ستحقا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه ضرر ، ويجوز للقاضى أن يخفض هذا التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة أو أن الالتزام الأصلى قد نفذ فى جزء منه ويقع باطلا كل أنفاق يخالف أحكام الفقرتين السابقتين وإذ كان قانون المحاماه ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الذى يحكم واقعة الدعوى لا يمنع من تطبيق هذا النص على التعويض المتفق عليه بين المحامى وموكله فى حالة عزله من الوكالة ، لما كان ذلك فإن مبلغ الـ ٥٠٠٠ جنية المتفق عليه بين مورث المطعون ضدهم وبين الطاعنة كشرط جزائى على إخلالها بالتزامها بعدم عزله قبل اتمام العمل دون سبب يدعو لذلك لا يكون مستحقا إذا أثبت المدين أن الدائن لم يصبه ضرر وإذا لم يثبت ذلك وأصبح التعويض مستحقا فإنه يخضع لتقدير القضاء بالتخفيض إذا أثبت المدين مبرره المنصوص عليه فى المادة ٢٢٤ من القانون المدنى وإذ قضى الحكم على الطاعنة بالمبلغ المذكور باعتباره أنه تعويض اتفاقى محدد لا يقبل المجادلة فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون ، وقد حجبه ذلك عن اخضاع هذا التعويض لتقدير المحكمة مما يوجب نقضه) .

(نقض جلسه ٣١ / ١٢ / ١٩٧٥ مجموعه السنه ٢٦ ص١٧٥٧).

* (إذ كان الثابت من الأوراق أن الطرفين قد اتفقا فى شروط المزايدة على أن لوزارة التموين الطاعنة أن تصادر التامين المؤقت المدفوع من المطعون عليه الأول إذا لم يكمله عند قبول عطائه أو اعتماد رسو المزاد عليه وإعادة البيع على ذمته أو إذا تاخر عن سحب المقادير المبيعة أو بعضها فى الموعد المحدد فضلا عن التزامه باجره التخزين والمصاريف الإدارية والفوائد بواقع ٧ ٪ سنويا وكان هذا الذى حدداه جزاء لإخلال المطعون عليه بالتزاماته إنما هو شرط جزائى يتضمن تقديرا اتفاقيا للتعويض

فمن ثم يجوز للقاضى عملا بالمادة ٢٢٤ من القانون المدنى أن يخفضه إذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة أو أن الالتزام الأصلى نفذ فى جزء منه).

(نقض جلسه ٣٠ / ٤ / ١٩٧٠ مجموعه السنه ٢١ ص ٧٦٨).

* (تقدير الحكم للمدة التى يستحق عنها العامل التعويض بأنها المدة التى تعطل فيها عن العمل بعد فصله قبل نهاية مدة العقد هو تقدير سليم يتنق مع الحكم المادة ٢٢٤ من القانون المدنى . إذ كان الطاعن قد أقر بأنه التحق بعمل جديد ولم يدع أن اجره فيه يقل عن اجره المتفق عليه مع المطعون عليهما فإن النعى على الحكم بإنه لم يقضى للطاعن بتعويض عن المدة التى التحق فيها بعمله الجديد يكون فى غير محله) .

(نقض جلسه ١٢ / ٦ / ١٩٦٣ مجموعه السنه ١٤ ص ٨٠٤).

* (الشرط الجزائى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة التزام تابع للالتزام الأصلى إذ هو اتفاق على جزاء الإخلال بهذا الالتزام فإذا سقط الالتزام الأصلى بفسخ العقد سقط معه الشرط الجزائى ولا يعتد بالتعويض المقدر بمقتضاه ، فإن استحق تعويض للدائن تولى اقاضى تقديره وفقا للقواعد العامة التى تجعل عبء إثبات الضرر وتحققه ومقداره على عاتق الدائن).

(نقض جلسه ١٨ / ٤ / ١٩٧٨ - الطعن رقم٦٦٣ لسنة ٤٤ ق).

* (لا على الحكم أن هو لم يرد على ما تمسك به الطاعنين من دفاع يتعلق بالشرط الوارد بعقد الصلح بأعمال المادتين ٢٢٣ و ٢٢٤ من القانون المدنى عليه باعتباره شرطا جزئيا متى كان الحكم قد قرر أن عقد الصلح ذاته المتضمن هذا الشرط قد فسخ وانتهى الحكم إلى تطبيق القانون تطبيقا صحيحا فى صدد الآثار القانونية المترتبة على هذا الفسخ).

(نقض جلسه ٢٧ / ٢ / ١٩٦٨ مجموعه السنه ١٩ ص٢٨١).

* (وجود الشرط الجزائى فى العقد مؤداه افتراض وقوع الضرر وللمدين إثبات عدم وقوعه)

(الطعن رقم ١٢٩٣ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٦ / ٣ / ١٩٨٦قاعدة ٧٣ صـ ٣٣٣)

*(يصح فى القانون تضمين شروط المزايدة فى العقود المدنية التى تبرمها الإدارة بشأن نشاطها الخاص الاتفاق على حق جهة الإدارة فى مصادرة التامين عند إخلال الراسي عليه المزاد بالتزاماته اعتبار هذا الاتفاق شرطا جزائيا يتضمن تقديرا اتفاقيا للتعويض يخضع لحكم المادة ٢٢٤ مدنى) .

(الطعن رقم ٢٦٩٧ لسنة ٠. ق جلسة ٢٠ / ١١ / ١٩٩٤ القاعدة ٢٧١ م . م . ق صـ ١٤٣٥ع ٢).

* (التعويض الاتفاقى وفقا لما تقضى به المادة ٢٢٤ مدنى يخضع لتقدير قاضى الموضوع فيجوز أن يخفضه إذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغا فيه إلى درجة كبيرة أو أن الالتزام الأصلى قد نفذ فى جزء منه مما يكون معه هذا التعويض قابلا بطبيعته للمنازعة من جانب المدين).

(الطعن ٣١٤١ لسنة ٦١ ق مجموعة المكتب الفنى جلسة ٧ / ١٢ / ١٩٦٩ القاعدة ٢٦٩ صـ ١٤٨١ ع ٢).

- مع ملاحظة انه فى حالة خلو العقد من الشرط الجزائى وهو التعويض الاتفاقى الذى يحدده المتعاقدان بإرادتهما فان القاضى يقوم بتحديده استنادا للقواعد العامة حيث أن مبادئ العدالة تقضى بمنح التعويض للمتعاقد الذى أضير من عدم تنفيذ المتعاقد الأخر لالتزامه أو إخلاله به .

* وقد قضت محكمة النقض بأن (خلو العقد من اتفاق على تقدير

التعويض فى حالة تعطل التليفون وتضمنه الحق فى مطالبة الهيئة برد قيمة الاشتراك لا يعنى حرمان المشترك من الحق فى التعويض عن الأضرار التى لحقت به).

(الطعن رقم ١٣٨٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ٤ / ١٢ / ١٩٩٤ م . م . ق القاعدة ٢٨٧ صـ ١٥٢٥ ع ١).

* (التعويض غير المقدر باتفاق أو نص فى القانون استقلال محكمة الموضوع بتقديره مستهديه فى ذلك بالظروف والملابسات فى الدعوى وحسب الحكم بيان عناصر الضرر الذى يقدر التعويض عنه)

(الطعون أرقام ٤٢٤١ ، ١٠٦١٨، ١١٠٣٢ لسنة ٦٥ ق جلسة ٢٢/ ٥/ ١٩٩٧ مجموعة المكتب الفنى قاعدة ١٥٢ صـ ٧٦٩ ع ١).

المبحث الثامن - الإثبات بالنسبة للصورية

يلجأ المتعاقدان إلى الصورية عندما يريدان إخفاء حقيقة ما بالعقد الظاهر لسبب معين يكون قد قام لديهم وعادة ما يوجد بالعقد المستتر وهو ورقة الضد.

والصورية نوعان صورية مطلقة تتناول وجود العقد ذاته بحيث يكون العقد الظاهر معدوم وتكون مهمة ورقة الضد فى هذه الحالة هى تقرير ذلك الواقع صراحة وغالبا ما تتوافر هذه الحالة عندما يرغب الشخص فى حماية ممتلكاته من التنفيذ عليها من جانب دائنيه بل إنها قد تكون وعلى العكس من ذلك محاولة من المتعاقد لزيادة أمواله لبلوغ النصاب المالى المطلوب لمركز معين . أما الصورية النسبية وهذا النوع تكون له ثلاث طرق اما ١- بطريقة التستر وهذه الحالة تتناول نوع العقد لا وجوده مثل هبة تتم فى صورة عقد بيع ويكون الغرض من الصورية هنا الهروب من الشكل الرسمى الذى يتطلب القانون انعقاد الهبة فيه وقد

يكون ٢- بطريق المضادة وهنا تنصب على ركن أو شرط فى العقد مثل ذلك عقد بيع ذكر فيه ثمن أقل من الثمن الحقيقى تخففا من رسوم التسجيل أو ثمن أكبر من الثمن الحقيقى توقيا للأخذ بالشفعة وهنا يكون الثمن الحقيقى مذكورا بورقة الضد .

واخيرا قد تكون ٣- بطريق التسخير حيث تتناول أحد المتعاقدين فى شخصه كان يهب شخص لأخر ،الا يكون الموهوب له المذكور فى العقد ليس هو المقصود بالهبة ولكن لشخص اخر يتلقى الهبة من الواهب وينقلها للموهوب له فيكون الغرض منها هو التغلب على هذا المانع القانونى وقد أورد القانون المدنى عدة حالات مختلفة من الصورية بطريق التسخير مثل منع المحامين من التعامل مع موكليهم فى الحقوق المتنازع فيها إذا كانوا هم الذين يتولون الدفاع عنها سواء باسمائهم أو باسم مستعار وكذلك المنع الوارد على السماسرة و الخبراء أن يشتروا الأموال المعهود إليهم فى بيعها أو تقدير قيمتها والصورية بهذا تتميز عن التدليس المعيب للرضا فى أنها تقوم على تواطؤ الطرفين فلا يغش احدهما الأخر كما تتميز عن التزوير لأن كلا الطرفين عالم بها ومن ثم فلا يجوز الطعن فى عقد بالتزوير لصور يته وهى تتميز عن التحفظ الذهنى فى أنه يستقل به أحد العاقدين بإظهار إرادة وإبطانه الأخرى وتختلف أيضا عن الاتفاق اللاحق على تعديل عقد سابق أو العدول عنه إذ فى هذه الحالة يوجد عقدان حقيقيان .

وقد نصت المادة ٢٤٤ مدنى على أنه (إذا أبرم عقد صورى فلدائنى المتعاقدين وللخلف الخاص متى كانوا حسنى النية أن يتمسكوا بالعقد الصورى كما أن لهم أن يتمسكوا بالعقد المستتر ويثبتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذى أضر بهم).

وإذا تعارضت مصالح ذوى الشان فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر وتمسك الآخرون بالعقد المستتر كانت الأحقية للأولين .

وطبقا لنص المادة ٢٤٥ مدنى فالعبرة بالعقد الحقيقى فيما بين المتعاقدين والخلف العام وإذا كان اى من الطرفين او خلفه العام يريد أن يتمسك بالعقد المستتر فى مواجهة العقد الظاهر يجب عليه هو أن يثبت وجود العقد المستتر وفقا للقواعد العامة فلا يجوز الإثبات إلا بالكتابة أو بما يقوم مقامها إذا زادت قيمة الإلتزام فى العقد المستتر على ٥٠٠ جنية ما لم يكن هناك غش أو إحتيال على القانون فيجوز فى هذه الحالة الإثبات بجميع الطرق إما إذا لم تزد قيمة الإلتزام على ٥٠٠ جنية فإنه يجوز إثبات العقد المستتر بجميع الطرق إلا أذا كان العقد الظاهر مكتوبا فلا يجوز إثبات عكسه إلا بالكتابة .

ومن قضاء النقض فى هذا الصدد

* (الحكم بصورية العقد لا يستلزم إثبات سوء نية الطرفين فيه ومع ذلك إذا كان الحكم قد استظهر هذا الأمر فلا يصح تعييبه به) .

(نقض ١١ / ٥ / ٩٣٩، مجموعة النقض المدنى - س ٢ - صـ ٧٥٦).

* و(بانه يجوز لمن كسب من البائع حقا على المبيع كمشترى أن يثبت بكافة طرق الإثبات صورية البيع الصادر من سلفه صورية مطلقة ليزيل جميع العوائق القائمة فى سبيل تحقيق أثر عقده ولو كان العقد المطعون فيه مسجلا فالتسجيل ليس من شأنه أن يجعل العقد الصورى عقدا جديا كما أن التسجيل لا يكفى وحده لنقل الملكية بل لابد أن يرد على عقد جدى ويعتبر الخلف الخاص من الغير بالنسبة إلى التصرف الصورى الصادر من البائع إلى مشتر آخر).

(نقض مدنى٢٦ /٦ /١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٤ رقم ١٦٨ صـ ٩٦٧).

* وقضت بانه (إذا ثبتت صورية عقد البيع صورية مطلقة فإنه يكون باطلا ولا يترتب عليه نقل ملكية القدر المبيع ولو كان مسجلا إذ ليس من شأن التسجيل أن يصحح عقدا باطلا) .

(نقض ٢٧ / ٥ / ١٩٦٥ مجموعة نقض مدنى س ١٦ صـ ٩٥٥).

* وبانه (إذا تم التحايل على القانون دون أن يكون هذا التحايل ضد مصلحة أحد المتعاقدين فلا يجوز لأى منهما أن يثبت العقد المستتر إلا وفقا للقواعد العامة للإثبات إذ لا يوجد هنا ما يمنع المتعاقدين من كتابة ورقة ضد ما دام التحايل لم يوجه ضد مصلحة اى منهما فلا يجوز للمشترى أن يثبت إلا بالكتابة أن الثمن المكتوب فى عقد البيع أكبر من الثمن الحقيقى بقصد منع الشفيع من الأخذ بالشفعة أما الشفيع نفسه فيستطيع إثبات الثمن الحقيقى بجميع الطرق).

(نقض مدنى ١٢/ ٤ / ١٩٥٩ مجموعة النقض س ١٠ رقم ٤٦ صـ ٣٠٣).

* وبأن (الغير الذى قصد بالتحايل الأضرار به ولأن البيع المكتوب يعتبر بالنسبة إليه واقعة مادية ولا يجوز للمورث أن يثبت بغير الكتابة أن عقد البيع المكتوب الصادر منه لأحد الورثة حقيقته وصية أما الورثة الآخرون فيستطيعون إثبات ذلك بجميع الطرق لأن التصرف قد صدر إضرارا بحقوقهم).

(نقض مدنى ١١/ ٥/ ١٩٥٠مجموعة أحكام النقض ١ رقم ١٢٤ صـ ٤٩٤).

(نقض ١٨/ ١/ ١٩٥١ مجموعة أحكام النقض ٢ رقم ٤٩ صـ ٢٤٩).

* (وانه بالنسبة للتصرفات التى لا تضر بحقوقهم فى الإرث فالورثة يحلون محل مورثهم ويتقيدون بطرق الإثبات التى تقيد بها) .

(نقض مدنى ٩ / ٤/ ١٩٦٤ مجموعة أحكام النقض س ١٥ رقم ٨٤ صـ ٥٢٥).

* (التمسك بان عقد البيع يستر وصية هو طعن بالصورية النسبية بطريق

التستر ويقع على الطاعن وارث البائعة عبء إثبات هذه الصورية فإن عجز وجب الأخذ بظاهر نصوص العقد الذى يعد حجة عليه)

(نقض مدنى ٢٦ / ٦ / ١٩٧٥ السنة ٢٦ رقم ٢٥٠ صـ ١٣١٤).

* (متى كان الظاهر أن البيع وفاء لا تتوافر فيه القرائن القانونية التى تجعله مقصودا به إخفاء رهن فإنه يكون على البائع إذا أدعى خلاف هذا الظاهر أن يثبت ما يدعيه وليس على المشترى أن يثبت أن البيع لا يخفى رهنا فإذا كانت المحكمة قد فندت القرائن التى قدمها البائع للاستدلال بها على أن العقد يخفى رهنا وقضت بأن العقد بيع وفاء غير مخف لرهن بانية ذلك على ما استظهرته من الأدلة القائمة فى الدعوى على صحة بيع الوفاء فلا معقب عليها فى ذلك) .

(نقض جلسة ١ / ٢ / ١٩٤٥ طعن رقم ١١٨ لسنة ١٤ ق).

* (يجب على من يدعى أن البيع الوفائى يخفى رهنا أن يقيم هو الدليل على ذلك) .

(الطعن رقم ٦ لسنة ٢٣ ق جلسة ٢٥ / ١٠ / ١٩٥٦ س ٧ صـ ٨٤٧).

* (إذا كان البين مما حصله الحكم المطعون فيه أن النصوص الواردة فى العقد المختلف على تكييفه صريحة فى أنه عقد منجز فان ما طعنت به المطعون ضدها (البائعة) على هذا العقد وهى إحدى طرفيه من عدم صحة ما اثبت فيه من أنه عقد بيع وأن الثمن المسمى فيه قد دفع وأن الصحيح هو أنه يستر وصية ولم يدفع فيه أى ثمن إنما هو طعن بالصورية النسبية بطريق التستر وعليها يقع عبء إثبات هذه الصورية فأن عجزت وجب الأخذ بظاهر نصوص العقد لأنها تعتبر عندئذ حجة عليها)

(الطعن رقم ٢٦٠ س ٣٥ ق جلسة ١٥ / ١ / ١٩٧١ س ٢٢ س ٣).

* (إجازة إثبات العقد المستتر فيما بين عاقديه أو خلفهما العام بالبينة فى حالة الاحتيال على القانون مقصور وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة على من كان الاحتيال موجه ضد مصلحته وإذن فمتى كان عقد البيع الظاهر الصادر من المورث ثابتا بالكتابة فلا يجوز لأحد ورثته أن يثبت بغير الكتابة أن هذا العقد صورى وانه قصد به الاحتيال على الغير لما كان ذلك وكان الطاعنون لم يستندوا فى طعنهم بالصورية على عقد البيع الصادر من مورثهم والثابت بالكتابة إلى وقوع احتيال على حقوقهم وإنما تمسكوا بأنه حرر بالتواطؤ بين مورثهم و المطعون ضده بقصد اغتيال حقوق زوجة الأخير فانه لا يجوز لهم إثبات الصورية المدعاه بغير الكتابة) .

(نقض مدنى ١٤مارس ١٩٩١ مجموعة أحكام النقض س ٤٢ رقم ١٢١ ص ٧٦٢).

- بالنسبة للغير فى الصورية فهم الخلف الخاص لكل من المتعاقدين المقصود به كل من كسب حقا عينيا من أحد المتعاقدين على الشئ محل التصرف الصورى سواء كان هذا الحق سابقا على التصرف الصورى أو تاليا له ومثال هذه الحالة الدائن المرتهن الذى يرهن البائع له الدار ثم يبيعها بعد ذلك بيعا صوريا .

والدائنون العاديون يعتبرون كذلك من الغير فدائن المشترى مثلا فى البيع الصورى يعتبر من الغير لأنه أطمأن إلى أن الشئ محل التصرف الصورى قد انتقل إلى المشترى فدخل فى الضمان العام لدائنيه .

الأصل العام هو أن العقد المستتر وهو العقد الذى له وجود حقيقى والذى أراده المتعاقدان هو الذى يسرى حتى النسبة إلى الغير أما العقد الظاهر فلا وجود له ويجوز للغير أن يثبت صورية العقد الظاهر بجميع طرق الإثبات ومنها البينة والقرائن حتى لو كانت قيمة الإلتزام فى

العقد الظاهر تزيد على ٥٠٠ جنيه وحتى ولو كان العقد الظاهر مكتوبا وذلك لأن الصورية بالنسبة إلى الغير تعتبر واقعة مادية لا تصرفا قانونيا فيجوز إثباتها بجميع طرق الإثبات ٠

* وقضت محكمة النقض تطبيقا لذلك بأن (مفاد نص المادة ٢٤٤ / ١ من القانون المدنى أن لدائني المتعاقدين وللخلف الخاص أن يثبتوا بكافة الطرق صورية العقد الذى أضر بهم أما المتعاقدان فلا يجوز لهما إثبات ما يخالف ما اشتمل عليه العقد المكتوب إلا بالكتابة والطعن على عقد البيع المكتوب بانه يستر وصية ولم يدفع فيه اى ثمن هو طعن بالصورية النسبية ومن ثم لا يجوز لأى من عاقديه أن يثبت هذه الصورية إلا بالكتابة وذلك عملا بنص المادة ٦١ / ١ من قانون الإثبات) .

(نقض مدنى ٢١ /١٢ / ١٩٧٦ مجموعة أحكام النقض ٢٧ رقم ٣٣١ صـ ١٨٠١).

- غير أن الغير قد يضره التمسك بالعقد المستتر وتكون مصلحته فى أن يتمسك بالعقد الظاهر وهنا تبرز خاصية فى الصورية وهى التى تميزها عن غيرها من الأوضاع القانونية إذ يجوز للغير أن يتمسك بالعقد الظاهر إذا كانت له مصلحة فى ذلك لأن هذا العقد قد خلق مظهرا اطمأن إليه وعلى ذلك يحق لدائن المشترى فى البيع الصورى أن يتمسك بالعقد الظاهر حتى يتمكن من التنفيذ على العين التى اعتبرت بالنسبة إليه داخله فى ملك المشترى بموجب العقد الظاهر .

* وقد قضت محكمة النقض بأنه (إذا كان المشترون قد تمسكوا أمام محكمة الموضوع بأنهم كانوا حسنى النية عندما اشتروا أطيان النزاع من مورثهم معتمدين على عقده الظاهر جاهلين ورقة الضد وكان المشترون يعتبرون من الغير بالنسبة لهذه الورقة بحكم أنهم اشتروا هذه الأطيان بعقدى بيع مشهرين فلهم وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة

أن يتمسكوا بالعقد الظاهر دون العقد المستتر ومن ثم فلا يجوز أن يحاجوا بالعقد المستتر إلا إذا كان هذا العقد مشهرا أو كانوا هم عالمون بصورية العقد الظاهر بوجود ورقة الضد).

(نقض مدنى ٢٨/٢/ ١٩٧٢مجموعة أحكام النقض السنة ٢٣رقم ٢٠٢ صـ ١٢٨٥).

* (النص فى الفقرة الأولى من المادة ٢٤٤ من القانون المدنى على أنه إذا أبرم عقد صورى فلدائنى المتعاقدين والخلف الخاص متى كانوا حسنى النية أن يتمسكوا بالعقد الصورى يدل على أن العبرة فى تحديد وقت ثبوت حسن النية هى بوقت التعامل ونشوء الالتزام وهو الوقت الذى انخدع فيه المتعاقد بالعقد الظاهر للمتعاقد معه وانبنى عليه تعامله فاعطاه القانون حق التمسك بهذا العقد الظاهر حماية لحسن النية الذى لازم التصرف الأمر الذى يقتضيه استقرار المعاملات)

(نقض مدنى ٣٦ /١٢/ ١٩٧٥مجموعة أحكام النقض س ٣٦ رقم ٥٧ صـ ٢٥٣).

غير أن أحكام النقض استقرت أيضا على أنه يشترط لتوافر هذه الحالة أن يكون المتمسك بالعقد الظاهر حسن النية حيث قضت بأن (يجب لتمسكه به أن يكون حسن النية أى لا يعلم وقت تعامله مع المالك الظاهر أن العقد الظاهر إنما هو عقد صورى بل اعتقد أنه عقد جدى واطمأن إليه وبنى عليه تعامله)

(نقض مدنى ٢٣/٥/ ١٩٥٧ مجموعة أحكام النقض س ٨ رقم ٥٥ صـ ٥٢٠).

* (لدائنى المتعاقد أن يتمسك بالعقد الظاهر متى كان حسن النية والمفروض أن الدائن حسن النية لا علم له بالعقد المستتر وعلى من يدعى عكس ذلك أن يثبت ما يدعيه)

(نقض مدنى فى١١/٥/ ١٩٧٨مجموعة أحكام النقض السنة ٢٩رقم ٢٤٠صـ٢٢٣).

* (متى كان الثمن المسمى بعقد البيع المشفوع فيه صوريا وأقل من الثمن الحقيقى فان للشفيع باعتباره من الغير فى هذا العقد إذا كان حسن النية أن يأخذ بالعقد الظاهر ولا يلزم إلا بدفع الثمن المذكور فيه)

(نقض مدنى ١٩٧٥/١١/٢٧ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٦ رقم ٢٨٤ صـ ١٥١٧).

* (لدائنى المتعاقدين وللخلف الخاص متى كانوا حسنى النية أن يتمسكوا بالعقد الصورى فيجوز للخلف الخاص ولدائنى المتعاقدين ومنهم المشترى بعقد غير مسجل أن يتمسك متى كان حسن النية وقت التعاقد بالعقد الصورى المبرم بين مدينها دون العقد الحقيقى وذلك حماية لحسن النية الذى لازم التصرف وهو الأمر الذى يقتضيه استقرار المعاملات)

(نقض مدنى ٨ /٥/ ١٩٨٨ مجموعة أحكام النقض السنة ٣٩ رقم ١٤٨ صـ ٩١٣).

* (الأصل فى العقود الصحة والجدية وأن من يدعى البطلان أو الصورية هو الذى يقع عليه إثبات ذلك)

(الطعن رقم ١٥٧٧ س ٤٩ ق جلسة ٢٠ / ٣ / ١٩٨٣).

* (لا يقبل من الدائن الإدعاء بصورية تصرف مدينه صورية مطلقة بعد أن يكون قد طعن عليه بعدم نفاذه فى حقه لحصوله بطريق الغش والتواطؤ لأن مثل هذا الطعن فيه معنى الإقرار بجدية التصرف ومن قيام الرغبة فى أحداث أثار قانونية له بما لا يتفق مع الإدعاء بصوريته صورية مطلقة التى إنما تعنى عدم قيامه أصلا فى نيه العاقدين)

(الطعنان ٢٤٨٠ ، ٢٤٨١ س ٥٢ ق جلسة ٦ / ٣ / ١٩٨٦ م).

* (للمشترى ولو لم يكن عقده مسجلا أن يتمسك بصورية عقد المشترى الأخر الذى سجل عقده صورية مطلقة ليتوصل بذلك إلى محو هذا العقد من الوجود إذ أنه بصفته دائنا للبائع فى الالتزامات المترتبة على

عقد البيع الصادر إليه يكون له أن يتمسك بتلك الصورية لإزالة جميع العوائق التى تصادفه فى سبيل تحقيق أثر عقده ويصبح له بهذه الصفة وفقا لصريح نص المادة ١/٢٤٤ من القانون المدنى أن يثبت صورية العقد الذى أضر به بطرق الإثبات كافة)

(الطعن رقم ٤٤٤٦ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٦/ ٥/ ١٩٩٦ قاعدة ١٥٥ صـ ٨٢٨).

ونلاحظ بالنسبة للصورية الأحكام الآتية : -

١- عبء إثبات الصورية ووفقا للقواعد العامة على من يدعيها ويختلف الأمر بحسب ما إذا كان هو أحد المتعاقدين أو الغير والعجز عن إثباتها يستوجب الأخذ بظاهر نص العقد .

وقد قضت محكمة النقض بأن (عبء إثبات صورية العقود يقع على عاتق من يدعيها فإن عجز وجب الأخذ بظاهر نصوص العقد)

(الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠/ ١٠/ ١٩٩٧ صـ١١٤١).

(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ٢٣/ ٥/ ١٩٥٧ س ٨ صـ٢٥٠).

(للشفيع أن يطعن فى الثمن بالصورية وبانه يزيد على الثمن الحقيقى وعندئذ يقع عليه عبء إثبات هذه الصورية وله أن يثبتها بطرق الإثبات القانونية كافة بحيث أن عجز عن إثباتها اعتبر أنه قد تخلف عن الإيداع المفروض عليه قانونا أن كان المبلغ الذى أودعه يقل عن الثمن المسمى فى العقد).

(الطعن رقم ٢٧ لسنة ٢٩ قضائية جلسة ٥ / ١٢/ ١٩٦٣ س ١٤ صـ ١١٣١).

٢- بحث الصورية مسالة قانونية بحته يجب على المحكمة أن تتصدى للفصل فيها بنفسها باعتبارها من أساس ولايتها ولا يجوز أن تفوضها للغير .

وقضت محكمة النقض بأن (وصف العقد بالصورية هو تكييف

للعلاقة القانونية بين الخصوم وهى مسالة قانونية بحته من صميم ولاية المحكمة التى لا يجوز لها أن تتخلى عنها لسواها فلا يجوز أن تقيم قضاءها بالصورية على مجرد انها اطمانت إلى قول خبير او شاهد وصف العقد بالصورية .

(الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠ / ١٠ / ١٩٩٧ قاعدة ٢١١ صـ ١١٤١).

وقضت بأن (متى استخلصت محكمة الموضوع من وقائع الدعوى توافر نية التجديد باستبدال شخص الدائن وتحرير مستند صريح بالدين وأن الإدعاء بصورية هذا التجديد لم يقم عليه دليل وركن الحكم فى ذلك كله إلى عدة قرائن يكمل بعضها بعضا وتؤدى فى مجموعها إلى النتيجة التى انتهى إليها فإنه لا يجدى الطاعن مناقشته كل قرينة على حدة لإثبات عدم كفايتها متى كان الحكم قد اقام قضاءه على اسباب سائغة كافية لحمله)

(الطعن رقم ٥٣٧ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٥/ ١٢/ ١٩٦٢ س ١٣ صـ ١٠١٢).

٣- لا يشترط التلازم بين الإعسار وهو التوقف عن الوفاء بالديون المستحقة الأداء وبين توافر الصورية وقد قضت محكمة النقض بانه (لا تعارض بين أن يكون المشترى فى حالة تمكنه من دفع الثمن وأن يكون عقد الشراء الحاصل منه صوريا إذ لا تلازم بين حالة الإعسار وصورية العقد فإذا أقتنعت المحكمة بان تصرفا ما كان صوريا فليس هناك ما يحتم عليها أن تعرض بالبحث للمستندات المقدمة من المشترى إثباتا ليسره ومقدرته على دفع الثمن فهذا لا يقدم ولا يؤخر).

(نقض ٢ / ١ / ١٩٤١ - مجموعة النقض المدنى٤٧ صـ ٧٦٣).

٤- الصورية تختلف عن التواطؤ الذى لا يمنع من صحة العقد وسريانه وقد قضت محكمة النقض بأن (الصورية إنما تعنى عدم قيام العقد

أصلا فى نية عاقديه أما التواطؤ فإنه غير مانع من جدية التعاقد ومن قيام الرغبة فى إحداث آثاره القانونية)

(الطعن رقم ١٣٠٥ لسنة ٥٠ ق جلسة ٨ / ٥ / ١٩٨٤).

كما قضت بأن (الطعن بالصورية الذى يجب على القاضى بحثه والبت فيه يلزم وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن يكون صريحا فى هذا المعنى ولا يفيده مجرد الطعن بالتواطؤ أو الاحتيال لاختلاف الأمر ين مدلولا وحكما لأن الصورية تعنى عدم قيام المحرر أصلا في نيه عاقديه)

(الطعن رقم ٩٠٧ لسنة ٥١ ق جلسة ١٧ / ١ / ١٩٨٥).

٥- الحكم بالصورية المطلقة لا يستلزم أن يكون الغير حسن النية ٠

وقد قضت محكمة النقض بأن (الحكم بالصورية المطلقة لا يستلزم أن يكون الغير حسن النية لأن حسن النية لا يشترط طبقا لنص المادة ٢٤٤ من القانون المدنى إلا إذا تمسك الغير بالعقد الظاهر الصورى دون العقد الحقيقى)

(الطعن رقم ١٨١٠ لسنة ٥٢ ق جلسة ٢٩ / ١ / ١٩٨٦).

٦- يشترط حسن النية فى حالة التمسك بالعقد الظاهر .

وقد قضت محكمة النقض بأن (مؤدى عموم نص المادة ٢٤٤ من القانون المدنى أن المناط فى جواز تمسك الغير بالعقد الظاهر الصورى هو حسن نيته ولا يعتد فى ذلك بالباعث على الصورية سواء كان مشروعا أو غير مشروع وعلة ذلك أن إجازة التمسك بالعقد الظاهر استثناء وارد على خلاف الأصل الذى يقضى بسريان العقد الحقيقى الذى أراده المتعاقدان وقد شرع هذا الاستثناء لحماية الغير الذى كان يجهل وجود هذا العقد وإنخدع بالعقد الظاهر فاطمأن إليه وبنى عليه تعامله على اعتقاد منه بأنه عقد حقيقى).

(نقض ٣٠ / ١٢ / ١٩٦٥ س ١٦ صد ١٣٨٥).

٧- ليس ثمة ما يمنع من الدفع بالصورية النسبية بعد التمسك بالصورية المطلقة .

(الطعن رقم ١٣٢٤ س ٥٥ ق جلسة ١٩ / ١٢ / ١٩٨٦).

٨- الدفع بالصورية دفع موضوعى ومن ثم تسرى عليه أحكام هذه الدفوع ويشترط المصلحة فى التمسك به

وقد قضت محكمة النقض بأن (الدفع بالصورية وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو دفع موضوعى ويجوز إبداؤه لأول مرة أمام الاستئناف).

(الطعن رقم ٢١٢ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٨٥).

وبأن (الطعن بالصورية لا يقبل إلا ممن له مصلحة فيه وفى حدود هذه المصلحة) .

(الطعن رقم ١٤٤٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ٧ / ٦ / ١٩٨٤).

المبحث التاسع - إثبات القوة القاهرة

القوة القاهرة أو الحادث الفجائى تعتبر أحد أهم أسباب نفى رابطة السببية بين الخطأ والضرر وعلى الأخص بالنسبة لحالات المسئولية بناء على الخطأ المفروض ونفى رابطة السببية يكون عن طريق إثبات السبب الأجنبى الذى يرجع إليه الضرر الذى لحق المضرور والسبب الأجنبى أما ان يكون القوة القاهرة او الحادث المفاجئ وبعيداً عن الدخول فى الجدل الفقهى الذى أثاره الفريق الذى رأى التفرقة بينهما فإن الإتجاه السائد يرى عدم التفرقة بين القوة القاهرة والحادث الفجائى لا من حيث الأثر ولا من حيث المعنى وهذا ما اخذ به القضاء سواء فى مصر أم فرنسا الذى يساوى تماما بين القوة القاهرة والحادث الفجائى ويجعل منهما تطبيقا واحد

للسبب الأجنبى وإذا دفع المسئول بالقوة القاهرة أو الحادث الفجائى وثبت للمحكمة صحة دفعه وكان هو السبب الوحيد فى وقوع الضرر انعدمت علاقة السببية وانتفت مسئوليته ومن المقرر أن المضرور يقع عليه عبء إثبات الخطأ والضرر وعلاقة السببية بينهما فإذا دفع المسئول بالقوة القاهرة أو الحادث الفجائى فإنه يقع عليه عبء نفى علاقة السببية بإثبات أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبى لا يدله فيه .

وقد قضت محكمة النقض بأن : -

* (القانون وضع قرينة قانونية مقتضاها إعفاء الجهة الإدارية من إثبات خطأ أمين المخزن عند وقوع عجز بعهدته وافترض قيام هذا الخطأ من مجرد ثبوت وقوع هذا العجز ولا ترتفع هذه القرينة إلا إذا قام هو بإثبات قيام القوة القاهرة أو الظروف الخارجة عن إرادته التى ليس فى إمكانه التحوط لها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاؤه برفض دعوى الطاعنة

(وزارة الشئون الاجتماعية) على عجزها عن إثبات خطأ المطعون عليه (أمين المخزن) فإنه يكون قد أخطأ فى القانون).

(الطعن رقم ٤٠٩ لسنة ٤٢ ق جلسة ٢٥/ ١١/ ١٩٧٦ قاعدة ٣٠٥ صـ ١٦٦١).

* (متى كان الثابت من الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الاستئناف بنفى مسئوليته عن الفعل الضار الذى وقع من ابنه القاصر مؤسسا ذلك على أنه لم يقصر فى واجب الرقابة المفروض عليه بما ينبغى من العناية وأنه لم يسئ تربيته فضلا عن تمسكه بنفى علاقة السببية بين الخطأ المفترض فى جانبه وبين الضرر الذى أحدثه الفعل على أساس أن الفعل الذى سبب الضرر كان مفاجأة من شأنها أن تجعل وقوع الضرر مؤكدا حتى ولو لم يهمل فى واجب الرقابة بما ينبغى من حرص وعناية وطلب

إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات دفاعه وكان هذا الدفاع جوهريا قد يتغير به أن صح وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعن بالرد يكون معيبا بالقصور بما يستوجب نقضه فى خصوص هذا السبب)

(نقض ١٥ / ٢ / ١٩٧٧ لسنة ٢٨ الجزء الأول صـ ١٨١٥).

* (وحيث أن هذا النعى فى غير محله ذلك أنه وإن كانت مسئولية حارس الشئ المقررة بنص المادة ١٧٨ من القانون المدنى تقوم على خطأ مفترض افتراضا لا يقبل إثبات العكس إلا أن الحارس يستطيع دفع مسئوليته بنفى علاقة السببية بين فعل الشيء والضرر الذى وقع وذلك بإثبات أن وقوع الضرر كان بسبب اجنبى لا يدله فيه كقوة قاهرة أو حادث مفاجئ أو خطأ المصاب أو خطأ الغير).

(نقض٩ / ٢ / ١٩٧٨ لسنة ٢٩ عدد أول ص ٤٣٧).

* (وحيث أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أنه يشترط لاعتبار الحادث قوة قاهرة عدم إمكان توقعه واستحالة دفعه وكان هذان الشرطان يستمدان من واقع الدعوى الذى تستقل محكمة الموضوع بتحصيل فهمه من أوراقها وإذا كان الحكم المطعون فيه قد نفى مسئولية المطعون ضدها الثانية بسبب عدم توافر أى خطأ قبل تابعها قائد السيارة التى وقع لها الحادث وعدم ثبوت انحرافه بالسيارة عن الطريق وانتهى إلى ثبوت وقوع الحادث بسبب أجنبى هو انفجار لغم بالسيارة وكان هذا الاستخلاص سائغا وله أصل ثابت بالأوراق ويكفى لحمل قضاء الحكم المطعون فيه فإن المجادلة فى هذا الصدد تكون مجادلة موضوعية فيما تستقل بتقديره محكمة الموضوع تنحسر عنها رقابة هذه المحكمة ويكون النعى على الحكم المطعون فيه بهذا الوجه على غير أساس)

(نقض ٢٧ / ٣ / ١٩٨٠س ١٣الجزء الأول صـ ٩٣٠).

* (عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى يعتبر خطأ يرتب مسئوليته التى لا يدرؤها عنه إلا إذا أثبت هو قيام السبب الأجنبى الذى تنتفى به علاقة السببية وهذا السبب قد يكون حادث فجائيا أو قوة قاهرة أو خطأ من المضرور أو من الغير).

(نقض ٢٥/ ٥ / ١٩٨٣مجموعة س ٣٤ ق الجزء الثانى صـ ١٣١١).

* (وبأن وقوع العجز بعهدة أمين المخزن قرينة على ثبوت الخطأ فى جانبه مسئوليته عن قيمة العجز درء هذه المسئولية شرطه إثبات القوة القاهرة أو قيام ظروف خارجة عن إرادته لا يمكنه التحوط لها) .

(نقض١٦ / ٥ / ١٩٨٥ طعن رقم ٤٤٦ لسنة ٥١ ق).

المبحث العاشر - المسئولية عن حراسة الأشياء

الخطأ المفترض فى جانب الحارس هو الخطأ فى الحراسة وهو إفلات الحيوان من سيطرة الحارس ولا يكلف المضرور إلا بإثبات الشروط التى تتحقق بها مسئولية حارس الحيوان فيجب عليه أن يثبت أولا أن المدعى عليه هو حارس الحيوان ثم عليه أن يثبت أن الضرر قد وقع بفعل الحيوان .

- والخطأ هنا مفترض لا يقبل إثبات العكس فلا يجوز للحارس متى أثبت المضرور الشروط السابقة أن ينفى الخطأ عن نفسه بأن يثبت أنه لم يرتكب خطأ أو أنه قام بما ينبغى من العناية حتى لا يحدث الحيوان الضرر ولا يستطيع حارس الحيوان أن ينفى عنه المسئولية إلا بنفى علاقة السببية ما بين فعل الحيوان والضرر الذى وقع وذلك بإثبات أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يدله فيه كقوة قاهرة أو فعل المضرور أو الغير .

ونفس الأمر ينطبق بالنسبة للمسئولية عن حراسة الأشياء الأخرى مع ملاحظة ان هناك شرطان خاصان بمسئولية حارس البناء وهى أن يكون الضرر نتيجة إنهدام البناء وأن يكون بسبب إهمال الصيانة او الإصلاح او التجديد . والقاعدة العامة فى الإثبات أن عبء الإثبات يقع على المدعى ولذلك يجب عليه فى دعوى المسئولية عن الأشياء ان يقيم الدليل على توافر أركان هذه المسئولية ، ومنها أن الشئ الذى أحدث الضرر كان فى حراسة المدعى عليه وقت حصول الحادث .

ولما كانت الحراسة تقوم على السيطرة الفعلية التى تكون لشخص على الشئ فإنه يجوز إثبات وجود عناصر الحراسة بجميع طرق الإثبات بما فى ذلك شهادة الشهود والقرائن القضائية .

وقد اوجد القضاء بالفعل عدة قرائن تساعد المضرور على إثبات توافر الحراسة للمدعى عليه ومن هذه القرائن أن من تكون له الحراسة فى وقت معين يفترض فيه انه ظل محتفظا بها فإذا دفع المدعى عليه بأن الحراسة كانت قد انتقلت منه قبل الحادث وجب عليه أن يثبت ذلك .

ومنها أيضا إذا كان المدعى عليه مالكا للشئ الذى أحدث الضرر فأن المدعى عليه لا يكلف بإثبات أن الحراسة كانت لهذا المالك إذ يفترض فيه أنه هو الحارس .

وافتراض توافر الحراسة لدى المالك يتفق مع القواعد العامة فى الإثبات التى تفترض أن عبء الإثبات يقع على عاتق من يدعى خلاف الوضع الطبيعى الظاهر ، كما أنها تتمشى مع الحاجات العملية إذ أنها تسهل على المضرور الحصول على حقه .

على أن قرينة الحراسة التى تقع على عاتق المالك ليست قاطعة بل هى قرينة بسيطة تسقط أمام الدليل العكسى ، فالمالك يستطيع أن يدفع

مسئوليته بإثبات أنه لم يكن الحارس وقت حصول الضرر لأنه لم يكن يمارس فعلا سلطات الحارس لأن الحراسة قد خرجت من يده إلى يد شخص أخر وقت وقوع الضرر وفى هذه الحالة يكون هذا الشخص هو المسئول .

ويستقل قاضى الموضوع بإثبات العناصر المكونة للحراسة دون رقابة عليه فى ذلك ، فإذا أثبت أن المدعى عليه كان يستعمل الشئ وقت حصول الحادث لحسابه الخاص وكان هذا الإثبات مستندا إلى أسباب واقعية صحيحة فليس لمحكمة النقض أن تقرر أن هذا الاستعمال لم يثبت.

أما تقدير كفاية هذه العناصر لاسباغ صفة الحارس على شخص معين وتكييفها القانونى فيخضع لرقابة محكمة النقض .

ويجب على المضرور أيضا أن يثبت أن الضرر قد وقع بفعل شئ تقتضى حراسته عناية خاصة أو بفعل آله ميكانيكية .

ولا يكلف المضرور بإثبات أن الشئ قد تدخل إيجابيا فى إحداث الضرر لأن هذا مفترض قبل الحارس .

وقد قضت محكمة النقض فى هذا الصدد بأنه

* (يدرأ مسئولية حارس الشئ المفترضة إثباته وقوع الضرر بسبب أجنبى لا يدله فيه بشرط أن يكون هذا السبب محددا لا تجهيل فيه ولا إبهام سواء كان ماثلا فى قوة قاهرة ام حادث فجائى أم خطأ المصاب أم خطأ الغير)

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٣٠ ق جلسة ٢٥/ ١٩٦٥/٣قاعدة ٦٢ العدد الأول صـ٣٩٦)

* (المسئولية المقررة بالمادة ١٧٨ مدنى تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشئ افتراضا لا يقبل إثبات العكس و ترتفع إذا أثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى ولا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو

الغير ولا يعتبر السبب أجنبيا إلا إذا كان خارجا عن الشئ فلا يتصل بتكوينه ولا يمكن توقعه ولا دفعه أو درء نتائجه ويؤدى مباشرة إلى وقوع الحادث)

(الطعن ٢٧٥٩ لسنة ٦٠ ق جلسة ١١/ ٦ /١٩٩٦ قاعدة ١٧٧ صـ ٩٤٠ العدد ٢).

* (المسئولية المقررة في المادة ١٧٨ مدني تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشئ افتراضا لا يقبل إثبات العكس ومن ثم فأن هذه المسئوية لا تدرأ عن هذا الحارس بإثبات انه لم يرتكب خطأ ما وانه قام بما ينبغي من العناية والحيطة حتى لا يقع الضرر من الشئ الذى في حراسته إنما ترتفع هذه المسئولية فقط إذا اثبت الحارس أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يدله فيه وهذا السبب لا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطأ الغير)

(نقض ١٢/ ١٢/ ١٩٦٣ مجموعة س ٣ رقم ١٦٥ صـ ١١٥٦).

*(بحسب محكمة الموضوع ان تكون قد أقامت حكمها برفض دعوى التعويض المؤسسة على المسئولية التقصيرية على ما ثبت لها من أن الضرر الذى أصاب المضرور قد نشأ عن سبب أجنبى لم يكن للمدعى عليه يد فيه وليس على المحكمة بعد ذلك ان تتحرى وقوع خطأ من المضرور أو خطأ من الغير)

(نقض ١٥ / ٥ / ١٩٥٨ مجموعة س ٩ رقم ٥١ صـ ٤٤١).

* (مسئولية حارس الشئ المقررة بالمادة ١٧٨ من القانون المدني تقوم على أساس خطأ مفترض وقوعه من حارس الشئ افتراضا لا يقبل إثبات العكس وترفع عنه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة إذا اثبت ان وقوع الضرر كان بسبب أجنبى لا يد له فيه وهذا السبب لا يكون إلا قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو خطا الغير).

(نقض مدني ١٨ فبراير ١٩٨٨ مجموعة س ٣٩ رقم ٥٧ صـ ٢٦٨ ونقض مدنى ٢٢/ ٦ / ١٩٧٧ مجموعة السنة ٢٨ رقم ٢٥٨ صـ ١٤٨٥).

خطأ صاحب العمل الشخصى الذى يرتب مسئوليته الذاتية فى معنى المادة ٦٨ من القانون ٧٩ سنة ١٩٧٥ خطأ واجب الإثبات لا تطبق فى شأنه أحكام المسئولية المفترضة المنصوص عليها فى المادة ١٧٨ مدنى .

(الطعن ٣٤٧٥ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٤/١/٤)

ان كل ما يلزم لقيام مسئولية شركة التامين عن تعويض المضرور أن يثبت نشؤ الضرر عن سيارة مؤمن عليها إجباريا لديها مع انتفاء السبب الأجنبي سواء كان طالب التامين هو المسئول عن الحادث أو غيره وسواء كان هو المتولى حراستها أو غيره ،

(الطعن ٤١٥٩ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٥/٢/١٤)

إذا ساهم أكثر من شئ أو آله ميكانيكية كالسيارات فى حدوث الضرر وتوافرت رابطة السببية فإن حارسيها يكونون مسئولين بالتضامن عن الضرر إعمالا للمادة ١٦٩ مدنى وتلتزم شركات التامين بتغطية المسئولية المدنية عنها .

(الطعن ٦٠٤٩ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٥/١/١٠)

الحراسة على الأشياء عدم جواز تجزئتها الغرض منها حماية المضرور وليس منع تعدد الحراس مباشرة أكثر من حارس سلطات الحراسة فى أن واحد على نحو متصل ومتداخل دون انتقال السيطرة الفعلية لا يهم على سبيل الأنفراد مسئولية كل منهم عن تعويض المضرور مع بقاء حقهم فى توزيع المسئولية فيما بينهم أو رجوع احدهم على غيره المادة ١٦٩ مدنى .

(الطعن رقم ٢١٣٣ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٠٠٥/٢/٢٨)

المبحث الحادى عشر - المسئولية العقدية

يقع عبء الإثبات على عاتق المدين فى هذه الحالة فإذا كان المدين لم ينفذ التزامه التعاقدى على الوجه المرضى فان ذلك يعتبر فى ذاته خطأ يرتب مسئوليته لأن الإثبات هنا يقوم على أساس قرينة افترضها المشرع وأعفى الدائن من إثباتها وهى مجرد عدم قيام المدين بتنفيذ التزامه والعمل يجرى على أنه فى الالتزام بتحقيق نتيجة إيجابية يكون عبء إثبات التنفيذ على المدين فيتعين عليه إثبات تحقق النتيجة لأن مقدار العناية هنا يبلغ الدرجة القصوى ويكون المدين مسئولا عن الفعل العمد وعن أى خطأ بسيطا كان أو يسير أو تافها بل وعن الفعل مجردا من أى خطأ ولا ترتفع مسئوليته إلا فى حالة السبب الأجنبى وذلك لانتفاء السببية لا لانتفاء الخطأ لأن إثبات الإخلال بعدم تحقيق النتيجة تؤدى لإثبات الخطأ ويتعين على المدين إثبات قيامه بالتنفيذ أو وجود القوة القاهرة أو السبب الأجنبى لنفى السببية أما فى الالتزام بتحقيق نتيجة سلبية أى فى الالتزام الامتناع عن عمل معين فيكون على الدائن إثبات التنفيذ بإثبات العمل المخالف فإذا التزم شخص بعدم إقامة بناء على قطعة أرض جاره كان على الجار إثبات قيام الملتزم بالبناء .

أما فى حالة الالتزام ببذل عناية كما هو الشان بالنسبة للطبيب الذى يجرى جراحة للمريض أو المحامى الذى يباشر الدعوى فيقع عبء إثبات القيام بالعمل المطلوب على عاتق المدين وهو الطبيب او المحامى وأما إذا كان محل النزاع هو مقدار العناية التى بذلها المدين فى القيام بذلك العمل فيكلف الدائن وهو المريض أو صاحب الدعوى الذى وكل المحامى بإثبات انحراف سلوك المدين عن السلوك الواجب .

وقد قضت محكمة النقض بان

* (التزام المقاول والمهندس الوارد فى المادة ٦٥١ من القانون المدنى هو التزام بنتيجة هي بقاء البناء الذى يشيد انه سليما ومتينا لمدة عشر سنوات بعد تسليمه ومن ثم يثبت الإخلال بهذا الالتزام بمجرد إثبات عدم تحقق تلك النتيجة دون حاجة لا ثبات خطأ ما)

(الطعن رقم ٣٢٥ لسنة ٣٠ ق - جلسة١٠ /٦ / ١٩٦٥ س١٦ صـ ٧٣٧).

* وبأن (عقد نقل الأشخاص يلقى على عاتق الناقل التزاما بضمان سلامة الراكب بمعنى أن يكون ملتزما بتوصيله إلى الجهة المتفق عليها سليما وهو التزاما بتحقيق غاية بحيث إذا أصيب الراكب فإنه يكفى أن يثبت أنه اصيب أثناء تنفيذ عقد النقل ويعتبر هذا منه إثباتا لعدم قيام الناقل بالتزامه ومن ثم تقوم مسئولية الناقل عن هذا الضرر بغير حاجة إلى إثبات وقوع خطأ من جانبه)

(الطعن رقم ٣٦٣ لسنة ٢٦ ق - جلسة ٢٦ / ٤ / ١٩٦٢ س١٣ ع ٢ صـ ٩٢٥).

* وقد قضت بأن (مجرد عدم تنفيذ المدين لالتزامه التعاقدى يعتبر فى ذاته خطأ موجب للمسئولية التى لا يدر اها عنه إلا إثبات قيام القوة القاهرة أو خطأ الدائن)

(نقض مدنى ١٠/٣/ ١٩٥٥ مجموعة أحكام النقض س ٦ رقم ١٠١ صـ ٧٦٣).

(نقض مدنى٢٤ /١١/ ١٩٧٠مجموعة احكام النقض س ٢١ رقم ١٨٧ صـ ١١٤٨).

* (مسئولية الطبيب لا تقوم فى الأصل عن أنه يلتزم بتحقيق غاية هى شفاء المريض وإنما يلتزم ببذل العناية الصادقة فى سبيل شفائه ولما كان واجب الطبيب فى بذل العناية مناطه ما يقدمه طبيب يقظ من أوسط زملائه علما ودارية فى الظروف المحيطة به أثناء ممارسته لعمله مع مراعاة تقاليد المهنة والأصول العلمية الثابتة وبصرف النظر عن المسائل التى اختلفت فيها أهل هذه المهنة ليفتح باب الاجتهاد لها فأن

انحراف الطبيب عن أداء هذا الواجب يعد خطأ يستوجب مسئوليته عن الضرر الذى لحق بالمريض ويفوت عليه فرصة العلاج ما دام هذا الخطأ قد تداخل مما يؤدى إلى ارتباطه بالضرر ارتباط السبب بالمسبب)

(نقض ٢٢ / ٣ / ١٩٦٦ الطعن رقم ٢٨١ لسنة٣١ ق س١٧ عدد ٢ صـ ٦٣٦).

* (يشترط فى القوة القاهرة التى يترتب عليها عدم المسئولية عن تعويض الضرر الناتج عن عدم تنفيذ العقد أن يكون من شأنها على ما جرى به قضاء محكمة النقض جعل الوفاء بالالتزام مستحيلا وأن تكون غير متوقعة الحصول وقت التعاقد ويستحيل دفعها)

(نقض١٣/١٢/ ١٩٦٦طعن رقم ٣٩٣ س ٢٢ ق مجموعة النقض س١٧صـ١٨٨٩).

* وبأن (التزام الطبيب وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ليس التزاما بتحقيق نتيجة هى شفاء المريض وإنما هى التزام ببذل عناية إلا أن العناية المطلوبة منه تقتضى أن يبذل لمريضه جهودا صادقة يقظة تتفق فى غير الظروف الاستثنائية مع الأصول المستقرة فى علم الطب)

(نقض مدنى فى٢١ /١٢/ ١٩٧١مجموعة أحكام النقض السنة٢٢ رقم ٧٩ صـ١٠٦٢).

* وبأن (مقتضى اعتبار التزام الطبيب التزاما ببذل عناية خاصة أن المريض إذا أنكر على الطبيب بذله العناية الواجبة فإن عبء إثبات ذلك يقع على المريض إلا أنه إذا أثبت هذا المريض واقعة ترجح اهمال الطبيب كما إذا أثبت أن الترقيع الذى أجراه له جراح التجميل فى موضع الجرح والذى نتج عنه تشويه ظاهر بجسمه لم يكن يقتضيه السير العادى لعملية التجميل وفقا للأصول الطبية المستقرة فإن المريض يكون بذلك قد أقام قرينة قضائية على عدم تنفيذ الطبيب لالتزامه فينتقل عبء الإثبات بمقتضاها إلى الطبيب ويتعين عليه لكى يدرأ المسئولية عن

نفسه أن يثبت قيام حالة الضرورة التى اقتضت إجراء الترقيع والتى من شأنها أن تنفى عنه الإهمال)

(نقض٢٦ /٦ / ١٩٦٩مجموعة س٢٠ رقم١٦٦ صـ ١٠٧٥).

* وبأن (التزام المقاول بتنفيذ جميع أعمال البناء المتفق عليها وتسليم المبنى معدا للسكن فى الموعد المتفق عليه هو التزام بتحقيق غاية فإذا أثبتت الطاعنة إخلال المقاول بهذا الالتزام فإنها تكون قد أثبتت الخطأ الذى تتحقق به المسئولية ولا يجديه فى نفى هذا الخطأ أن يثبت هو أنه بذل ما فى وسعه من جهد لتنفيذ التزامه فلم يستطيع ما دامت الغاية لم تتحقق)

(نقض مدنى فى ٢٨ /١٢ / ١٩٦٨مجموعة س١٨ رقم٢٨٩ صـ١٩١٦).

* وبأنه (إذا كانت الالتزامات التى اعتبر الحكم المطعون فيه الطاعن مخلا بها هى الالتزامات بتحقيق نتيجة إيجابية فإن عبء إثبات تحقق هذه النتيجة يقع على عاتق الطاعن وما على الدائن إلا أن يثبت الالتزام ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر إخلال الطاعن بتلك الالتزامات ثابتا بعدم تقديمه أى دليل على وفائه بها لم يخالف قواعد الإثبات)

(الطعن رقم ٢٨٧ لسنة ٣٥ ق جلسة ٦/١٢ / ١٩٦٩ س٢٠ صـ ٩٢٩).

* (مسئولية أمين النقل هى مسئولية تعاقدية فإذا لم يقم بتسليم البضاعة إلى المرسل إليه كان مسئولا عن نتيجة إخلاله بالتزامه ولا يدرأ عنه هذه المسئولية إلا أن يثبت أن عدم تسليم البضاعة أو ضياعها يرجع لسبب قهرى لا يدله فيه وإنما ذلك مشروط بأن ترفع على أمين النقل دعوى المسئولية فى غضون المدة التى حددتها قانون التجارة فى المادة ١٠٤)

(الطعن رقم ٤٠٨ لسنة ٢٢ جلسة ٣١ / ٥ / ١٩٥٦ س ٧ صـ ٦٤١).

* (يكفى لقيام الخطأ فى المسئولية العقدية ثبوت عدم تنفيذ المتعاقد لالتزاماته المترتبة على العقد ولا ترفع عنه المسئولية إلا إذا قام هو بإثبات أن عدم التنفيذ يرجع إلى قوة قاهرة أو سبب أجنبى أو خطأ المتعاقد الآخر)

(الطعن رقم١٩٩ لسنة ٣٦ ق جلسة ٢٤/ ١١/ ١٩٧٠ س٢١ صـ ١١٤٨) نهاية ص٦

* (وبان مؤدى حكم المادة ٢٢٤ من القانون المدنى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أنه متى وجد شرط جزائى فى العقد فإن تحققه يجعل الضرر واقعا فى تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بإثباته وإنما يقع على المدين عبء إثبات أن الضرر لم يقع أو أن التعويض مبالغ فيه إلى درجة كبيرة وإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن تحقق الشرط الجزائى المتفق عليه بين الطاعن والمطعون ضده الثانى مما جعل الضرر واقعا فى تقدير الطرفين وأن الطاعن لم يقدم أى دليل ينبى عن أن المطعون ضده الثانى لم يصبه أى ضرر من جراء عدم تنفيذ مهمة التحكيم وهى إنهاء التضارب الناشئ بين الطرفين وغيره من المنازعات أو أن التعويض المتفق عليه بينهما فى هذا الخصوص مبالغ فيه إلى درجة كبيرة وهو ما يكفى لحمل قضائه فإن النعى، عليه بمخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه يكون على غير أساس).

(نقض ١٣ / ٢ / ١٩٨٠ س ٣١ جزء أول صـ ٥٠٨).

* (التزام الناقل البحرى هو التزام بتحقيق غاية هى تسليم البضاعة المشحونة كاملة وسليمة إلى المرسل إليه فى ميناء الوصول أيا كانت طريقة التسليم المتفق عليها فى العقد انتفاء مسئوليته يكون إذا أثبت أن العجز أو التلف يرجع إلى قوة قاهرة أو سبب أجنبى لا يدله فيه)

(الطعن رقم ٢٠٤٣ لسنة ٥٩ق جلسة ١ / ٢ / ١٩٩٦ قاعدة ٥٧ صـ ٢٧٨ عددا).

* (التزام الناقل البحرى التزام بتحقيق غاية تحقق مسئوليته بإثبات إن تلف البضاعة أو هلاكها حدث أثناء تنفيذ عقد النقل نفى هذه المسئولية وسيلته إثبات الناقل إن التلف أو الهلاك راجع إلى عيب فى البضاعة أو القوة القاهرة او إلى خطأ مرسلها).

(الطعن رقم ٧٨٦٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٦/ ٢/ ٢٠٠١).

مؤدى نص المادة ٦٤٩ / ١ من ذات القانون المدنى أنه فى حالة تقديم رب العمل المادة المستخدمة فإنه يتعين على المقاول ان يحافظ على المادة المسلمة إليه من رب العمل وأن يبذل فى المحافظة عليها عناية الشخص المعتاد فإن نزل عن هذه العناية كان مسئولا عن هلاكها أو تلفها أو ضياعها أو سرقتها وأن مسئولية المقاول فى هذه الحالات مسئولية عقدية ويقع عبء الإثبات على رب العمل إذ عليه أن يثبت ان المقاول لم يبذل فى حفظ الشئ عناية الشخص المعتاد وأن إهماله فى المحافظة عليه هو الذى ترتب عليه تلف الشئ أو ضياعه أو هلاكه أو سرقته وللأخير من جانبه أن يثبت متى يدرأ عن نفسه المسئولية أنه بذل عناية الشخص المعتاد وأن التلف أو الضياع أو الهلاك أو السرقة كان بسبب اجنبي لا يد له فيه فتنتفى مسئوليته .

(الطعن ٣٠٩٩ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٣/١٢/٢٤)

المبحث الثاني عشر - المسئولية عن الأعمال الشخصية

وتعتبر المسئولية الشخصية احد صور المسئولية التقصيرية التى قد تتوافر أيضا فى حالة المسئولية عن عمل الغير والمسئولية عن الأشياء .

والمسئولية عن عمل شخصى يصدر من المسئول نفسه مسئولية تقوم على خطأ يجب إثباته فالخطأ هنا غير مفترض بل يكلف الدائن فى جانب المدين بإثبات خروجه عن السلوك المألوف للشخص المعتاد فى نفس الظروف مع توافر الإدراك لهذا الخطأ والذى قد يتخذ شكل الخروج عن الحق أو التعسف فى استعماله ومدعى التعويض هو المكلف بإثبات دعواه أو إقامة الأدلة على صحتها وتوافر أركانها وأركان دعوى التعويض من خطأ وضرر ورابطة سببية ما هى إلا أفعال مادية يجوز إثباتها بكافة الطرق القانونية .

ومن السهل إثبات الضرر من المشاهدة ومحضر التحقيق والمعاينة والخبرة والضرر الأدبى مرجعه إلى الظروف المحيطة بالدعوى وبشخص المدعى ومركزه الاجتماعى والمضرور هو المكلف بإثبات وقوع الخطأ الذى نشا عنه الضرر فإذا ركن إلى شهادة الشهود مثلا وطلب إحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات الخطأ الذى وقع من المسئول واجابته المحكمة لطلبه إلا لأنه لم يحضر شهودا فإنه يكون قد عجز عن الإثبات وتقضى المحكمة فى هذه الحالة برفض الدعوى ما دام انه لم يرتكن إلى اى دليل أخر ويجوز الركون إلى التحقيق الذى أجراه رجال الشرطة ما دام ان المحكمة قد اطمانت إليه إذ يخضع لمحض تقديرها باعتباره محضر جمع استدلالات .

وإذا كان الخطأ يثبت فى معظم الحالات بشهادة الشهود او بمحاضر الشرطة خصوصا ذلك الذى ينشا عن الحوادث أو عن الوقائع المادية غير أن المشرع قد يشترط احيانا الدليل الكتابى على وقوع الخطأ كما هو الشان

فى جريمة التبديد إذا كانت قيمة العقد تزيد على ٥٠٠ جنيها فإنه لا يجوز للمضرور فى هذه الحالة رغم أنه يؤسس دعواه على المسئولية التقصيرية أن يثبت عقد الأمانة إلا بالكتابة فإذا ادعى المضرور أن المسئول قد بدد أشياء كان قد سلمها له على سبيل الوديعة وطالب بالتعويض عن الضرر الذى أصابه نتيجة هذا الخطأ ودفع المسئول بعدم جواز إثبات عقد الوديعة بغير الكتابة ولم يقدم المضرور هذا العقد فإنه يكون قد عجز عن إثبات دعواه وفى هذه الحالة يكون مصيرها الرفض .

وإذا كان عبء إثبات الخطأ يقع على عاتق المدعى طالب التعويض فإن هذا الخطأ يثبت فى كثير من الأحيان عن طريق قرائن قضائية متتابعة أى تنقل عبء الإثبات من جانب إلى جانب إلى أن يعجز أحد الطرفين عن إثبات ما ينقل القرينة القضائية التى ألقاها عليه خصمه فيكون هو العاجز عن الإثبات فإن كان العجز من المدعى فقد أضحت دعواه بدون دليل وخسرها وإن كان العجز من المدعى عليه فإن المدعى يكون قد أفلح فى إثبات الخطأ وإذا كان هذا هو الأصل إلا أنه قد ترد عليه استثناءات كثيرة يعفى فيها المدعى من إثبات الخطأ بفضل قرينة قانونية قد تكون قابلة لإثبات العكس مثال ذلك ما نصت عليه المادة ٤٥ من لائحة المخازن والمشتريات الصادر بها قرار مجلس الوزراء فى ٦ / ٦ / ١٩٤٨ من اعتبار أمين المخزن مسئولا عما فى عهدته وعدم إخلاء مسئوليته عنها إلا إذا أثبت أن العجز قد حدث نتيجة قوة قاهرة أو ظرف خارج عن إرادته . فبمجرد اكتشاف العجز فى عهدته تقوم القرينة القانونية على الخطأ ويثبت فى جانبه ولا تكلف المصلحة التى يتبعها بإثباته غير أنه يجوز له أن يدفع هذا الخطأ بإثبات أن العجز قد حدث نتيجة قوة قاهرة أو ظروف خارجة عن إرادته كما إذا كانت العهدة حبوبا من القمح

، شونة بالعراء ومكدسة فوق بعضها وانتشرت بها حشرة السوس نتيجة حرارة الشمس وأحدثت تلفا بالحبوب أدى إلى نقص وزنها فإذا أثبت ذلك انتفت عنه المسئولية أما إذا لم يرفع الخطأ ثبت فى جانبه استنادا للقرينة القانونية التى وضعها المشرع ومثال ذلك أيضا خطأ من عهد إليه بالرقابة على غيره فقد وضع المشرع قرينة على الخطأ ولكنها قابلة لإثبات العكس .

وقد تكون القرينة التى وضعها المشرع على الخطأ غير قابلة لإثبات العكس كخطأ المتبوع عن أعمال تابعه وخطأ حارس الأشياء ، غير أنه يتعين ملاحظة أن هذه القرائن القانونية لا تعفى من إثبات وجود الحالة القانونية التى ترتب عليها قيام القرينة على الخطأ كما هو الشأن بالنسبة لأمين المخازن فإنه يتعين إثبات وجود العجز فى عهدته حتى تقوم القرينة على ارتكابه الخطأ .

ومن الاهمية بمكان أن نلفت النظر إلى أن القرائن القانونية على الخطأ إنما أقامها القانون لمصلحة المدعى وحده فلا يجوز لغيره أن ينتفع بها . فلا يقبل التمسك بها لا من المدعى عليه ولا من الغير .

وقد قضت محكمة النقض بأنه : -

* (ليس لمحكمة الموضوع أن تقيم المسئولية التقصيرية على خطأ لم يدعه المدعى متى كان أساسها خطأ مما يجب إثباته إذ أن عبء إثبات الخطأ يقع فى هذه الحالة على عاتق المدعى المضرور فلا يصح للمحكمة أن تتطوع بإثبات ما لم يثبته ومن باب أولى ما لم يدعه من الخطأ كما لا يجوز لها أن تنتحل ضررا لم يقل به لأنه هو الملزم أيضا بإثبات الضرر) .

(الطعن رقم ٤٧٩ لسنة ٣٤ ق جلسة ٢٢/ ٦/ ١٩٦٧ س ١٨ صـ ١٣١٦).

* (المفاوضة ليست إلا عملا ماديا لا يترتب عليها بذاتها أى أثر قانونى فكل متفاوض حر فى قطع المفاوضة فى الوقت الذى يريد دون أن يتعرض

لأيـة مـسئولية أو يطالـب ببيـان المـبرر لعدولـه ولا يرتـب هـذا العـدول مـسئولية علـى مـن عـدل إلا إذا اقـترن بـه خطـا تتحقـق معـه المـسئولية التقصيرية إذا نتج عنه ضرر بالطرف الأخر المتفاوض وعبء إثبات ذلك الخطأ وهذا الضرر يقع على عاتق ذاك الطرف ومن ثم فلا يجوز اعتبار مجرد العدول عن إتمام المفاوضة ذاته هو المكون لعنصر الخطأ أو الدليل على توافره بل يجب أن يثبت الخطأ من وقائع أخرى اقترنت بهذا العدول ويتوافر بهاعنصر الخطأ اللازم لقيام المسئولية التقصيرية)

(الطعن رقم ١٦٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ٩ / ٢ / ١٩٦٧ س ١٨ صـ ٣٣٤).

* (وحيث أن المادة ٤٥ من لائحة المخازن والمشتريات المشار إليها إذ تنص على أن (أمناء المخازن وجميع أرباب العهد مسئولون شخصيا عن الأصناف التى فى عهدتهم وعن حفظها والاعتناء بها وعن صحة وزنها وعددها ومقاسها ونوعها وعن نظافتها وحمايتها من كل ما من شأنه أن يعرضها للتلف أو النقص ولا تخلى مسئوليتهم إلا إذا أثبتوا للمصلحة أن ذلك قد نشأ عن أسباب قهرية أو ظروف خارجة عن إرادتهم ولم يكن فى الإمكان التحوط لها فأن مفاد ذلك أن القانون وضع قرينة قانونية مقتضاها إعفاء الجهة الإدارية من إثبات خطأ أمين المخزن عند وقوع عجز بعهدته ، وافتراض قيام هذا الخطأ من مجرد ثبوت وقوع هذا العجز ولا ترتفع هذه القرينة إلا إذا قام هو بإثبات قيام القوة القاهرة أو الظروف الخارجة عن إرادته التى ليس فى إمكانه التحوط لها . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنة على عجزها عن إثبات خطأ المطعون عليه فإنه يكون قد اخطأ فى القانون ويتعين لذلك نقضه وحيث أن الطعن للمرة الثانية والموضوع صالح للفصل فيه ولما كان المطعون عليه أمينا للمخزن وقد وقع عجز

بعهدتـه بلغـت قيمتـه ٦٥٩ جنيهـا و ٣٤٠ مليمـا ، وكـان قيـام بعـض موظفى الطاعنـة بـاختلاس بعض محتويـات المخزن غـير تلـك المطالـب بقيمتها ، ولا يعد قوة قاهرة أو ظرفا خارجا عن إرادة المطعون عليـه لا يمكـن التحـوط لـه فإنـه يكـون مسئولا عـن قيمـة هـذا العجـز ، ويـتعين القضاء بإلزامه بأن يدفع للطاعنة المبلغ المذكور).

(نقض ٢٥ / ١١ / ١٩٧٦ لسنة ٢٧ العدد الثانى صـ ١٦٦١).

* (من المقرر أن الدائن - وزارة التموين - يقع عليه عبء إثبات الضرر الـذى يدعيه ومن ثم يجب للقضاء للوزارة بالتعويض عما فاتها مـن كسب أن يثبت أن سعر البن فى السوق الحرة فى مينـاء الوصـول كـان يزيـد علـى سعر شرائها له وإذ اقتصر الحكم المطعون فيه فى تقدير التعـويض علـى ما لحق الطاعنة من خسارة وإغفال بحث ما يكون قـد فاتهـا مـن كسب إذا ثبت أن سعر البن فى مينـاء الوصـول كـان يزيـد علـى سـعر شـرائه ، فإنه يكون مخطئا فى القانون ومشوبا بالقصور فـى هـذا الخصوص ممـا يستوجب نقضه)

(نقض ١٢ / ٦ / ١٩٦٩ سنة ٢٠ العدد الثانى صـ ٩٣٩).

* أنه لا يجوز الأخذ بأحكام المسئولية التقصيرية فى دعوى التعـويض التـى يرتبط فيها المضرور مع المسئول عنه بعلاقة عقدية سابقة لما يترتـب علـى الأخذ بأحكام المسئولية التقـصيرية فـى تمـام العلاقـة العقديـة مـن إهـدار لنصوص العقـد المتعلقـة بالمسئولية عنـد عـدم تنفيـذه بمـا يخـل بـالقوة الملزمة إلا أن ذلك رهين بعدم ثبوت أن الضرر الـذى لحـق بأحـد العاقـدين كان نتيجة فعل مـن العاقـد الأخـر يكـون جريمـة أو يعـد غشا أو خطـأ جسيما مما تتحقق به فى حقه أركان المسئولية التقصيرية تأسيسا على أنه أخل بـالتزام قـانونى إذ يمتنـع عليـه أن يرتكـب مثـل هـذا الفعـل فـى

جميع الحالات سواء كان متعاقد او غير متعاقد وأن استخلاص عناصر الغش وتقدير ما يثبت به من عدمه فى حدود السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة النقض عليها فى ذلك ما دامت الوقائع تسمح به)

(نقض ٤ / ٤ / ١٩٩٠ مجموعة س ٤١ رقم ١٥١ صـ ٩٠٧).

* (لا تسأل الحكومة أن هى قامت بتنفيذ مشروع من المشروعات العامة مثل تحويل ترعة إلى مصرف إلا فى نطاق المسئولية التقصيرية فلا تسأل عما يكون قد لحق الإفراد من ضرر بسبب هذا المشروع إلا إذا ثبت أنها ارتكبت خطأ معينا يكون سببا لمساءلتها)

(نقض مدنى ١٨ / ١١ / ١٩٥٤ مجموعة س ٦ رقم ١٦ صـ ١٣٧).

* (وقوع العجز بعهدة أمين المخزن التى تسلمها بالفعل قرينة قانونية على ثبوت الخطأ فى جانبه ارتفاع هذه القرينة إذا ثبت أن العجز نشأ عن أسباب قهرية أو ظروف خارجة عن إرادة الموظف لم يكن فى إمكانه التحوط لها انتفاء قيام القرينة إذا لم تكن العهدة قد سلمت إليه بالفعل أو كان الجرد الذى أظهر العجز صوريا مادة ٤٥ من لائحة المخازن والمشتريات) .

(الطعن٦٢٤١ لسنة٦٥ ق جلسة ٣١ / ١٠ / ١٩٩٦ قاعدة ٢٢١ صـ ١٢٢٧عدد ١).

* (تبليغ الجهات المختصة بما يقع من الجرائم لا يعد خطأ تقصيريا يستوجب مسئولية المبلغ إلا إذا أثبت كذب الواقعة المبلغ بها وأن التبليغ صدر عن سوء قصد بغية الكيد والنيل والنكاية بمن أبلغ عنه أو ثبت صدور التبليغ عن تسرع ورعونة وعدم احتياط فمجرد عجز المبلغ عن إثبات الوقائع المبلغ عنها لا يقطع حتما بكذبها).

(طعن رقم١٨٦٥ لسنة٦٥ ق جلسة٢٩/٦ /١٩٩٧قاعدة ١٩٥ صـ ١٠٢٥ عدد ٢).

النص فى المواد ٤ ، ٥ ، ١٤٨ /١ ، ٢/٨١٨ من القانون المدنى ومذكرته الإيضاحية يدل على ان المشرع قد استلهم ضوابط استعمال الحقوق من مبادئ الشريعة التى تقوم على أنه لا ضرر ولا ضرار وأن درأ المفاسد مقدم على جلب المنافع وأن الضرر الأشد يدفع بالضرر الأخف فجعل لنص المادة الخامسة الصدارة ليهيمن على ما عداه من نصوص القانون بفروعه المختلفة لا يكفى أن يلتزم صاحب الحق ايا كان نوع هذا الحق او مصدره بالحدود الموضوعية له بل عليه فضلا عن ذلك أن يستعمل حقه فى تحقيق مصلحة مشروعة فكل الحقوق مهما تنوعت أو اتسعت مقيدة بشرط يرد عليها كافة هو الا يتعسف صاحب الحق فى استعماله فيستهدف به غاية لا يقره القانون عليها او يلحق بغيره ضرر لا يتناسب البتة مع ما يدعيه من مصلحة لهذا أعطى المشرع للقاضى سلطة تقديرية واسعة ليمكنه بها من دفع الضرر قبل وقوعه بمنع صاحب الحق ابتداء- من استعمال حقه على نحو يلحق بالمدين ضرر لا مبرر له مراعيا فى ذلك خصوصيات كل حالة ومنازعة وظروفها وملابستها ويختار الحل المناسب لكل دعوى الأقرب الى تحقيق العدالة .

(الطعن ٢٨٠٣ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/١٠)

حظر المشرع فى المادة ٩٤ من قرار وزير الداخلية رقم ٢٩١ لسنة ١٩٧٤ بشأن اللائحة التنفيذية لقانون المرور قبل الغائها بالقرار ٥٣٢٠ لسنة ٩٤ وحدد ركاب أو أشخاص بالأماكن المخصصة للحمولة بمركبات النقل إلا بترخيص من قسم المرور مما مؤداه أن مركبة النقل المجهزة بصهريج لنقل المياه بسواتر معدنية على جانب الصهريج المحمول عليه لا يؤدى بذاته الى صلاحيتها كمركبة لنقل الأشخاص ويكون مجرد التصريح بالركوب على أي جزء خارجي منها او بالمكان المخصص للحمولة خطأ

يستوجب المسئولية متى توافرت باقي أركانها .

(الطعن رقم ٤٧٧ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٣/٣/٢٥)

رجوع العامل المضرور بالتعويض على صاحب العمل مناطه ثبوت أن إصابة العامل قد تنشا عن خطأ شخصي من جانب صاحب العمل يرتب مسئوليته الذاتية عن التعويض وهو ما لا محل معه لتطبيق أحكام المسئولية المفترضة كحارس البناء الواردة بنص المادة ١٧٧ من القانون المدنى.

(الطعن رقم ٤٣٠٣ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٣/٦/٢٢)

شراء ملك الغير عدم اعتباره بمجرده خطأ يستوجب التعويض عنه .

(الطعن ١٥٢٩ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢٠٠٤/١/٢٧)

بدء تقادم دعوى مجند بطلب التعويض عن بتر أصبعه حال تأدية مهمته من تاريخ علمه بالإصابة وشخص المسئول عنها قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدفع بسقوط الدعوى بالتقادم وبإلزام وزير الدفاع بالتعويض محتسبا بدء التقادم من تاريخ صدور قرار القومسيون الطبى خطأ .

(الطعن رقم ٧٤٢ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٤/١/١١)

انتهاء الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه الى ثبوت خطأ رب العمل الشخصى عن إصابة عامل وقضاؤه بإلزام هيئة التأمينات الاجتماعية بالتعويض بالتضامن مع الأول بما يعنى الزامها بالتعويض استنادا للقانون المدنى بالمخالفة للمادة ٦٨ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ خطأ .

(الطعن ١٤٣٣ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٥/٣/٣)

تقديم الطاعن لمحكمة الاستئناف شهادة طبية تفيد دخوله المستشفى فى تاريخ الحادث وإجراءه عمليه جراحية تدليلا على الأضرار

التى لحقت به من جراء الحادث المطالب بالتعويض عنه نـدب المحكمة الطب الشرعي لتوقيع الكشف الطبى عليه وتخلف الطاعن عن إيداع الأمانة قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدعوى استنادا الى عدم تقديمه دليلا على أن تلك الأضرار تجاوز ما نفى له به من تعويض مؤقت فى الجنحة رغم وجوب إعفائه من الأمانة فى حال تيقن المحكمة من إعساره أو تقديرها للشهادة الطبية وفحص مطابقتها للواقع وإثبات نتيجة ما انتهت إليه فى حكمها قصور .

(الطعن رقم ٨٨٩٩ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٥/٢/١٣)

المبحث الثالث عشر- مسئولية المتبوع عن اعمال تابعه

تنص المادة ١٧٤ مدنى على أن (يكون المتبوع مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه فى حالة تأدية وظيفته أو بسببها وتقوم رابطة التبعية ولو لم يكن المتبوع حرا فى اختيار تابعه متى كانت له عليه سلطة فعلية فى رقابته وتوجيهه)

وأساس هذه المسئولية هو رابطة التبعية التى تقوم على السلطة الفعلية فى الرقابة والتوجيه والسلطة الفعلية ليس من الضرورى بشأنها أن تقوم على سلطة عقديه ولا شرعية ولكن يشترط أن تكون فعليه ويجب أن تنصب على الرقابة والتوجيه فى عمل معين يقوم به التابع لحساب المتبوع ويكفى فى الرقابة أن تنصب على الناحية الإدارية ولا يشترط أن تتعلق بالناحية الفنية وإذا كان المتبوع غير قادر على الرقابة والتوجيه حتى ولو من الناحية الإدارية كان يكون صغيرا أو غير مميز فينوب عنه نائبه من ولى أو وصى أو قيم فى القيام بالرقابة على التابع وفى توجيهه ومتى قامت رابطة التبعية على هذا النحو فان مسئولية المتبوع عن التابع تتحقق إذا ارتكب التابع خطأ أضر بالغير فى حال تأدية وظيفته أو بسببها

وقد اختلف الفقهاء فى الأساس الذى تستند له هذه المسئولية وأنقسم الفقهاء بين إرجاعها للضمان والنيابة والحلول والبعض أرجعها لتحمل التبعة وهناك رأى أرجعها إلى الخطأ المفترض ورغم النقد الموجه لهذه النظرية إلا أن كثير من الفقهاء وأحكام القضاء أخذت به ويتلخص فى أن المتبوع يقوم فى جانبه خطأ مفترض خطأ فى الرقابة أو فى التوجيه أو خطأ فى الاختيار أو خطأ فيها جميعا وهذا الخطأ مفترض لا يقبل إثبات العكس فيفترض أن المتبوع قد قصر فى اختيار تابعه أو فى الرقابة عليه أو فى توجيهه على أنه فى كافة الأحوال يجب على المضرور حتى فى رجوعه على المتبوع أن يثبت خطأ تابعه .

ومن قضاء النقض فى هذا الصدد .

* (يكفى فى مساءلة المتبوع عن عمل تابعه غير المشروع أن يثبت أن الحادث قد نتج عن خطأ التابع ولو تعذر تعيينه من بين تابعيه)

(نقض ٢ فبراير ١٩٧٨ فى الطعن رقم ٧٤٠ لسنة ٤٦ ق).

* (مسئولية الحكومة عن الأضرار التى تلحق الأفراد بسبب الاضطرابات والقلاقل لا تقوم إلا إذا ثبت أن القائمين على شئون الأمن قد امتنعوا عن القيام بواجباتهم وقصروا فى أدائها تقصيرا يمكن وصفه فى الظروف الاستثنائية التى وقع فيها الحادث بأنه خطأ)

(نقض مدنى ٤ فبراير ١٩٩٠ مجموعة أحكام النقض السنة٤١ رقم٣٦ ص١١٥).

* (وقضت بأنه إذا نص الشارع فى المادة ١٧٤ من القانون المدنى على أن المتبوع يكون مسئولا عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه حالة تأدية وظيفته وسببها فهو أنما أقام المسئولية على خطأ مفترض من جانب المتبوع يرجع إلى سوء اختياره تابعه

وتقصيره فى رقابته ولا يشترط فى ذلك ان يكون المتبوع قادرا على الرقابة والتوجيه من الناحية الفنية بل يكفى أن يكون من الناحية الإدارية هو صاحب الرقابة والتوجيه كما أن علاقة التبعية لا تقتضى أن يكون التابع مأجورا من المتبوع على نحو دائم وبحسب المضرور أن يكون حين تعامل التابع معتقدا صحة الظاهر من أن التابع يعمل لحساب متبوعه)

(نقض مدنى فى١١ فبراير سنة ١٩٧٣ مجموعة أحكام النقض السنة ٢٤ صـ ١٨٠).

* (انتفاء المسئولية المدنية عن التابع ينفيها أيضا عن المتبوع بطريق التبعية).

(نقض مدنى ١٩ نوفمبر ١٩٣٤ المحاماة ١٥ رقم ٩٤ / ١ صـ ١٩٨).

* (الحكم ببراءة التابع لجنونه لا يجيز الحكم بالتعويض على متبوعه).

(نقض جنائى ١٨ مارس ١٩٤٦ المحاماة ٢٧ رقم ٥٧ صـ ٩٩).

* (مسئولية المتبوع تتحقق حتى ولو كان غائبا وغير عالم بجريمة التابع).

(نقض جنائى ٦ نوفمبر ١٩٣٩ المحاماة ٢٠ رقم ٢٠١ صـ ٥٨٣).

* (ضمان السيد يقوم قانونا على مظنه خطاه فى اختياره خادمه وفى مراقبته اياه بما له عليه من حق التاديب والفصل من الخدمة وهى مظنه قانونية تعفى المضرور من إثبات خطا من المخدوم فى اختيار الخادم أو فى مراقبته)

(نقض جنائى ٢٧ مارس ١٩٣٠ المجموعة الرسمية ٣١ صـ ٦٧).

* (النص فى المادة ١٧٤ من هذا القانون على أن يكون المتبوع مسئولا عن

الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع متى كان واقعا منه فى حال تادية وظيفته أو بسببها قد اقام هذه المسئولية على خطأ مفترض فى جانب المتبوع فرضا لا يقبل إثبات العكس مرجعه سوء اختياره لتابعه وتقصيره فى رقابته فان المجادلة فى مدى نسبة الخطأ إلى تابعى الشركة أو فى تقدير درجته لا تعدو أن تكون جدلا موضوعيا ، ويكون النعى على الحكم بمخالفة القانون والقصور على غير أساس)

(نقض ٣١ / ١٢ / ١٩٧٤ سنة ٢٥ صـ ١٥١٩).

* (علاقة التبعية تقوم على توافر الولاية فى الرقابة والتوجيه بحيث يكون للمتبوع سلطة فعليه فى إصدار الأوامر إلى التابع فى طريقة أداء عمله وفى الرقابة عليه فى تنفيذ هذه الأوامر ومحاسبته على الخروج عليها)

(الطعن رقم ١٢٣ السنة ٢٨ ق جلسة ٩ / ٥ / ١٩٦٣ صـ٦٦٤ ع٢ س١٤).

* (لا يعرف القانون مسئولية التابع عن المتبوع وإنما هو قد قرر فى المادة ١٧٤ من القانون المدنى مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه غير المشروعة وهذه المسئولية مصدرها العمل غير المشروع وهى لا تقوم فى حق المتبوع إلا حيث تتحقق مسئولية التابع بناء على خطأ واجب إثباته أو بناء على خطأ مفترض) .

(الطعن رقم٥١٦ لسنة٢٩ ق جلسة ١٢/ ١١/ ١٩٦٤ ع٣ جـ ١٠٢٢).

* (مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع الواقع منه حال تأدية وظيفته أو بسببها م ١٧٤ مدنى قوامها وقوع خطأ من التابع يستوجب لمسئوليته هو بحيث إذا انتفت مسئولية التابع فإن مسئولية المتبوع لا يكون لها من أساس تقوم عليه وإذا كانت مسئولية التابع لا تتحقق إلا بتوافر أركان المسئولية الثلاثة وهى الخطأ بركنيه

المادى والمعنوى وهما فعل التعدى والتمييز ثم الضرر وعلاقة السببية بين الخطأ والضرر وكان الثابت من الأوراق أن التابع وقت اقترافه حادث القتل لم يكن مميزا لإصابته بمرض عقلي يجعله غير مدرك لأقواله وأفعاله مما ينتفى به الخطأ فى جانبه لتخلف الركن المعنوى للخطأ وهو ما يستتبع انتفاء مسئولية التابع وبالتالى انتفاء مسئولية الوزارة المتبوعة فأن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وبنى قضاءه بإلزام الطاعنة بالتعويض على أساس مسئولية المتبوع عن أعمال تابعه يكون قد خالف القانون)

(الطعن رقم١٧٨ لسنة٢٨ ق جلسة ١٦/ ٥/ ١٩٦٣ صـ ٦٨٩ ع٢ س١٤).

* (مسئولية المتبوع قيامها على خطأ مفترض من جانبه لا يقبل إثبات العكس نطاقها أن يكون فعل التابع قد وقع أثناء تاديته وظيفته أو كان قد استغل وظيفته أو مساعدته أو هيأت له فرصة ارتكاب الفعل غير المشروع سواء كان ذلك لمصلحة المتبوع أو عن باعث شخصى بعلم المتبوع أو بغير علمه ١٧٤ مدنى) .

(الطعنان رقم ٧٢٣ ، ٨٠٧ لسنة٥٨ ق جلسة ٨ / ٤/ ١٩٩٧ صـ ٦٢٣ عدد ١).

(الطعن رقم١٩١٩ لسنة٦٠ ق جلسة ١٢/ ٣/ ١٩٩٥ صـ ٤٦٨ عدد ١).

قوام علاقة المتبوع بالتابع هو ما للمتبوع على التابع من سلطة فعلية فى توجيهه ورقابته ويكفى لتحققها أن يقوم بها تابع أخر نيابة عنه ولحسابه مما لازمه أن يعنى الحكم عند تكييف الأساس القانوني لدعوى المسئولية التى يقيمها المضرور على المسئول عن الضرر الذى لحقه من العمل غير المشروع الذى ارتكبه تابعه على أساس تلك المسئولية أن يعرض لدلالة قيامه علاقة التبعية والولاية فى الرقابة والتوجيه ويبين بما فيه الكفاية مدى توافر ذلك .

(الطعن ٣٦٠٨ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٢/١٢/٢٥)

إقامة المطعون ضدها دعوى بطلب الزام الهيئة الطاعنة وتابعها قائد السيارة متضامنين بالتعويض عن إتلاف الأخير لمحلهما من حادث السيارة قيادته أحقيتها فى رفعها مباشرة أمام القضاء دون سبق عرض النزاع على لجان التوفيق فى المنازعات المنصوص عليها بالقانون ٧ لسنة ٢٠٠٠ علة ذلك أنه يلزم لعرض النزاع ابتداء على تلك اللجان أن يكون جميع أطراف النزاع ممن عددتهم المادة الأولى من القانون سالف الذكر .

(الطعن ٦٥١٢ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٤/٥/٢٣)

لرجال الأمن اتخاذ الوسائل الكفيلة بالمحافظة على الأمن العام وصيانة الأرواح والأموال فى حدود المعقول عند قيامهم بمهام وظائفهم التزامهم بالأمتناع عن الوسائل المقيدة لحرية الأفراد ما لم يكن لمسوغ شرعى تقتضيه ظروف الحال ارتفاع مسئوليتهم فى هذا الشأن طالما لم يقم الإثبات الكافى عن نقضه أو إهمال فى تنفيذ هذه الواجبات لمحكمة النقض مراقبة محكمة الموضوع فى تكييفها للفعل بأنه خطأ من عدمه وقيام ذلك المسوغ مدعومه .

(مثال بشأن انتفاء مسئولية وزارة الداخلية عن حادث من مختل عقليا أثر هروبه من مستشفى عام)

(الطعن ٧٤٣ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٤/٣/١٤)

المبحث الرابع عشر - رابطة السببية

رابطة السببية هى ركن من أركان المسئولية المدنية بصفة عامة ولكن هذه الرابطة تتنوع وتختلف باختلاف المسئولية فهى فى حالة المسئولية عن الفعل الشخصى رابطة ما بين الخطأ والضرر وهى فى المسئولية عن الأشياء رابطة ما بين الشئ والضرر .

ويجب على المضرور إن يثبت أن الشئ الذى كان فى حراسة المدعى عليه القائم بالفعل الضار ، قد تدخل فى حصول الضرر فإذا هو لم يستطيع أن يقيم الدليل على هذا التدخل رفضت دعواه .

ويلاحظ أن الأحكام القضائية قد تواترت على ذكر أن المضرور لا يكلف بإثبات وقوع الخطأ من الحارس وإنما يجب عليه إثبات رابطة السببية بين الشئ والضرر نظرا لوجود قرينة الخطأ المفترض فى جانب الحارس والمقررة قانونا .

علما بأن تدخل الشئ فى الحادث هو عملا ماديا لا تصرفا قانونيا لذلك فإنه يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات بما فى ذلك قرائن الأحوال باعتبار أن الوقائع والأفعال المادية يجوز إثباتها باي وسيلة .

ولكن يجب أن يكون تدخل الشئ فى الحادث هو عملا إيجابيا ولا يجب على المضرور إثبات هذا الفرض ولكن هذه القرينة بسيطة يستطيع الحارس هدمها بإثبات أن الشئ وإن تدخل فى حدوث الضرر إلا انه لم يكن هو السبب المنتج له إذ أن تدخله كان سلبيا محضا .

كذلك يستطيع الحارس أن يدفع المسئولية بنفى علاقة السببية بين فعل الشئ والضرر الذى وقع وهو لا يستطيع نفى علاقة السببية هذه إلا إذا أثبت أن وقوع الضرر كان بسبب أجنبى وهو القوة القاهرة أو الحادث المفاجئ أو خطأ المصاب نفسه او خطأ الغير .

ويشترط فى السبب الأجنبي الذى ينفى رابطة السببية بين فعل الشئ وبين الضرر الشروط الثلاثة التى ينبغى توافرها فى السبب الأجنبي بوجه عام وهى أن يكون مستحيل التوقع ومستحيل الدفع وأن يكون أجنبيا تماما عن الحارس وبالتالى فلا يعد سببا اجنبيا إذ كان راجعا الى فعله أو احد ممن يسأل عنهم من تابعيه او الخاضعين لرقابته ومؤدى ذلك ان السبب لا يعتبر اجنبيا إذا كان راجعا الى عيب برقابته ومؤدى ذلك أن السبب لا يعتبر أجنبيا إذا كان راجعا الى عيب ولو خفى فى التصميم أو التكوين أو التركيب أو الى خلل فى الحركة لا يمكن نسبته الى الحارس أو يستحيل عليه كشفه ولم يكن من الممكن دفعه لأن ذلك ليس أجنبيا عن الشئ وهو ما يعبر عنه بأن السبب الأجنبي لابد وأن يكون خارجا عن الشئ وأجنبيا عن الحارس ويترتب على ذلك ألا يعتبر انفجار إطار السيارة أو كسر الفرامل أو عجلة القيادة أو إصابة قائدها بالإغماء العارض أثناء القيادة سببا أجنبيا .

والقوة القاهرة والحادث الفجائي حادث خارجى لا يمكن توقعه أو دفعه يؤدى مباشرة الى وقوع الحادث فيجب أن يكون حادثا خارجها وعلى ذلك فلا يعتبر العيب الخفى قوة قاهرة كذلك فإن خلل الحركة لا يعتبر حادثا فجائيا كما يشترط أن يكون الحادث هو السبب المباشر ألا يكون من الممكن درء نتائجه .

وأما بالنسبة لخطأ الغير فالمقصود بالغير كل شخص أجنبي عن الحارس وعن المضرور وعمن يسأل عنهم كلا منهما وإن كان لا يلزم أن يكون معروفا أو محددا ما دام أن وجوده وقت الحادث كان محققا وذلك على النحو الذى سبق أن شرحناه .

وقد قضت محكمة النقض في هذا الشأن بأن :

لما كان الحكم المطعون فيه قد اوضح أركان المسئولية للتعويض عن خطأ هو إخلال الطاعنين بالتعاقد ومنافستهما للمطعون منافسة غير مشروعة ومن ضرر محقق لأن التسمية التى اتخذها الطاعنان شركتهما توجد ليس فى تحديد مصدر منتجات كل الشركتين لدى المستهلكين ومن وجود رابطة السببية بين الخطأ والضرر فلا محل للنعي عليه بالقصور .

(الطعن ٧٨ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٥٩/١١/١٢ س ١٠ ص ٦٥١)

متى كان الحكم قد أسس قضائه بالتعويض على ان خطأ تقصيريا جسيما قد وقع من المجلس البلدى واستند فى ذلك الى ثبوت إهمال المجلس فى عدم دفع الخيش المقطرن والبلك حول وصلة المياه الخاصة بمنزل المشترك عند تركيبها لحمايتها من التآكل والى إهماله كذلك فى عدم تعهد هذه الوصلة والمواسير الأخرى بالكشف عليها فى الوقت المناسب وعدم تداركه ما قد يصيبها من تلف بتقادم العهد عليها مع علمه مقدما باحتمال حصول هذا التآكل وخطئه فى تقدير هذه الاحتمالات جميعها مما ترتب عليه تآكل الماسورة فعلا وتسرب المياه لمنزل المشترك وتصدع بنائه وكان الحكم قد بين رابطة السببية بين هذا الخطأ التقصيري الذى وقع من المجلس البلدى وما أصاب المشترك من ضرر فإن الحكم لا يكون قد اخطأ فى القانون .

لأنه متى كان الثابت أن عقد الأشتراك مع المجلس البلدى قد أنقضى بعلم المجلس وموافقته بمنع المياه فعلا من منزل المشترك فإن العقد يكون قد انتهى أمره ولم يعد له وجود قانوني ولا يجوز للمجلس التحدى بنصوص هذا العقد للقول بمسئولية المشترك عن تلف وصلة المياه الخاصة بمنزله

(الطعن رقم ٨ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٥٦/١٠/٢٥ س ٧ ص ٨٥٧)

إن القول بقيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر هو من المسائل المتعلقة بالواقع فلا يخضع قاضى الموضوع فى فهمه له لرقابة محكمة النقض إلا أن يشوب تسبيبه عيب .

(الطعن رقم ٥٥١ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٦١/٤/٢٧ س ١٢ ص ٤٠٤)

مفاد هذا الذى أورده الحكم أن الخسارة التى لحقت الطاعن والكسب الذى فاته بعد الإفراج عن البضاعة فى ١٩٥٨/١٢/٢٥ لم يكن نتيجة طبيعية لخطأ مصلحة الجمارك وإنه كان فى مقدور الطاعن توخى هذه الخسارة وعدم تفويت هذا الكسب لو أنه بذل جهد معقول بتسليم البضاعة فور الإفراج عنها وإذ رتب الحكم على ذلك عدم مسئولية مصلحة الجمارك قبل الطاعن فى هذا الخصوص فإنه يكون قد نفى فى أسباب سائغة علاقة السببية بين الضرر المدعى به والخطأ الذى ينسبه الطاعن الى مصلحة الجمارك لما كان ذلك وكان استخلاص السببية بين الخطأ والضرر هو من مسائل الواقع التى يقدرها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض إلا بالقدر الذى يكون استخلاصه فيه غير سائغ لما كان ما تقدم فإن النص على الحكم بهذا السبب يكون على غير أساس .

(الطعن ١٣٥ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٦٦/١١/٨)

إذا كان البين من الأوراق أن الطاعن لم يتمسك أمام محكمة الأستئناف بمساهمة المجنى عليه فى الخطأ وجوب مراعاة ذلك فى تقدير التعويض وإنما جرى دفاعه من بين ما جرى به على ان خطأ المجنى عليه يقطع رابطة السببية بين الخطأ والضرر وتنتفى به بالتالى مسئولية قائد السيارة وهو دفع يغاير ما جاء بسبب الطعن فإن ما تضمنه النص بشأن يكون سببا جديدا لا يجوز ابدائه لأول مرة أمام محكمة النقض .

(الطعن رقم ٢٠٨٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٥/٢٦ س ٤٥ ج ١ ص ٨٨٨)

مفاد نص المادة ٥/هـ من قانون التامين الاجتماعي الصادر بالقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والمادة الأولى من قرار وزير التامينات رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن شروط وقواعد اعتبار الإصابة الناتجة عن الإجهاد أو الإرهاق من العمل إصابة عمل والذى يحكم واقعة الطلب أن الإصابة الناتجة عن الإجهاد أو الإرهاق لا تعد إصابة عمل إلا إذا كان المؤمن عليه قد بذل مجهودا إضافيا يفوق المجهود العادي بسبب تكليفه بإنجاز عمل معين فى وقت محدد يقل عن الوقت اللازم لإنجاز هذا العمل أو بالإضافة الى عمله الأصلي وأن يكون الإجهاد أو الإرهاق من العمل ناتجا عن بذل هذا المجهود الإضافى ويتسبب عنه الإصابة بأحد الأعراض المبينة بالقرار الوزارى رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧٧ وبحيث تتوافر رابطة السببية بين حالة الإجهاد أو الإرهاق والحالة المرضية .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٥٢ ق - رجال القضاء - جلسة ١٩٨٦/٦/١٧ س ٣٧ ص ٥٢)

إذا كانت المحكمة قد خلصت فى حدود سلطتها التقديرية الى وقوع خطأ جسيم من قائد الطائرة أدى الى وقع الحادث وتوافر مسئولية الطاعنة عنه واقامت قضاءها فى هذا الشأن على ما يكفى لحمله ومن ثم فإن النص على الحكم بالخلط بين قيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر وبين مجرد وجود علاقة بين الوقائع والضرر إذا اعتبر رابطة السببية قائمة لمجرد وجود العلاقة بين الوفاة وبين وقائع ملكية الطائرة للطاعنة (مؤسسة الخطوط الجوية الليبية) وقيام عقد نقل وخروج قائد الطائرة عن الخط الملاحى الى أجواء أخرى منشور عنها دوليا أنها مناطق حربية وفى حين أن هذا الخطأ من قبل الطائرة البالغ أقصى درجات الجسامة يعتبر المخطئ فيه غير بالنسبة للطاعنة الناقلة فى عقد النقل المحدد مداه

وانحرافه لا يعدو أن يكون فى حقيقة جدلا موضوعيا فى تقدير محكمة الموضوع للأدلة وهو ما لا يجوز امام محكمة النقض .

(الطعن ١٤١ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨١/٦/٢٣ س ٣٢ ص ١٩١٦)

لما كان الحكم قد ورد نقلا عن التقرير الطبي الشرعى الذى حرر بعد إجراء الصفة التشريحية أن إصابة المجنى عليه الأول إصابة نارية رشية ناشئة عن عيارين نارين أصاباه براسه وبالجانب الأيمن للجذع والجانب الأيمن للبطن بما نشأ عنه من مظاهر التهتك وثقوب عظمية نارية بفروة الرأس وكسر شرخى بها وأن الوفاة تعزى الى تلك الإصابات كما أن إصابة المجنى عليه الرشية جائزة الحدوث من مثل طراز الطلقات المضبوطة فإن ذلك فى مجموعه يمكن أن ينشأ كمضاعفة لإصابات المجنى عليه الرشية فإن فى ذلك ما يقطع بتوافر رابطة السببية بين الفعل المسند الى الطاعن وبين الوفاة .

(الطعن ٥٦١٢ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩٩٥/٣/٧ س ٤٦ ص ٤٦٣)

المبحث الخامس عشر : الأجازة

تنص المادة ١٣٩ مدنى على انه (يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية وتستند الإجازة إلى التاريخ الذى تم فيه العقد دون إخلال بحقوق الغير) .

والإجازة لا ترد إلا على العقد القابل للإبطال حيث أنه فى بدايته يرتب جميع أثاره كالعقد الصحيح إنما يكون لأحد المتعاقدين الحق فى طلب إبطاله ويزول هذا الحق بالنزول عنه وهذه هى الإجازة .

وهى لا ترد على العقد الباطل بإعتبار انه غير موجود اصلا والإجازة تصرف قانونى صادر من جانب واحد فلا حاجة لأقتران قبول بها ولا يمكن الرجوع فيها بحجة أن القبول لم يصدر من الطرف الأخر .

والذى يملك الإجازة هو الذى يثبت له الحق فى التمسك ببطلان العقد ويجب أن يكون المجيز كامل الأهلية بالنسبة إلى العقد الذى يجيزه وإلا تشوبها أحد عيوب الإرادة فلا تصح إلا بعد زوال السبب المؤدى لقابلية العقد للإبطال أى بعد استكمال الأهلية أو بعد انكشاف الغلط أو افتضاح التدليس أو ارتفاع الإكراه .

والعقد إذا تمت إجازته على هذا النحو انقلب صحيحا على وجه بات لا من وقت الإجازة ولكن من وقت انعقاده وذلك إعمالا للأثر الرجعى للإجازة وهذا الأثر لا يكون إلا فيما بين المتعاقدين دون الغير .

والإجازة ينطبق فى شأنها القاعدة العامة فى الإثبات فيجب على من يدعى وجودها أن يثبت ذلك وهذا ما قررته محكمة النقض فى أحكامها العديدة حيث قررت أن : -

* (عبء إثبات إجازة عقد قابل للإبطال إنما يقع على عاتق مدعى الإجازة وأذن فمتى كان الطاعن قد أدعى أن مورث المطعون عليها قد أجاز بعد بلوغه سن الرشد عقد البيع الذى عقده وهو قاصر فأن الحكم المطعون فيه إذ ألقى عليه عبء إثبات هذه الواقعة لا يكون قد خالف قواعد الإثبات)

(طعن رقم٣٦ سنة٢١ ق جلسة ١٩٥٣/١١/٢٦ مجموعة السنه٥ رقم٢٨ صـ٢٠٣).

* (أنه وإن كانت المادة ١٣٩ / ١ من القانون المدنى تقضى بأن يزول حق إبطال العقد بالإجازة الصريحة أو الضمنية إلا انه لما كان من المقرر فى قضاء محكمة النقض أن عبء إثبات إجازة عقد قابل للإبطال إنما يقع على عاتق مدعى الإجازة وإذ لم يقدم الطاعنون ما يدل على تمسكهم بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع وإغفالها تحقيقه فإنه لا يقبل منهم أثارته لأول مرة أمام محكمة النقض)

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٥ / ٢ / ١٩٧٢ س ٢٣ صـ ١٦٢).

* (الإيجار الصادر من شخص لا يملك الشئ المؤجر وليس له حق التعامل فيه وأن وقع صحيحا بين طرفيه إلا أنه لا ينفذ فى حق مالكه أو من له الحق فى الانتفاع به إلا بإجازته من هذا الأخير فأن لم يجزه ظل المستأجر بالنسبة له غاصبا للعين المؤجرة وأن عبء إثبات إجازة العقد القابل للإبطال إنما يقع على عاتق مدعى الإجازة)

(الطعن رقم ٢١٣٧ لسنة ٦٠ ق جلسة ١ /٢ / ١٩٩٥ مجموعة س ٤٦ صـ ٣٠٤).

المبحث السادس عشر - الشفعة

الشفعة كما نعلم هى رخصه فى بيع العقار تجيز الحلول محل المشترى فى الأحوال وبالشروط التى نص عليها القانون المدنى فى المواد ٩٣٥ وحتى ٩٤٨ مدنى و بوجه عام يقع على الشفيع عبء إثبات توافر أحد أسباب الأخذ بالشفعة كثبوت الحق فيها لمالك الرقبة فى حالة بيع كل حق الانتفاع الملابس لها أو بعضه لشريك على الشيوع فى حالة بيع شئ من العقار الشائع إلى أجنبى إلى اخر الأسباب التى ذكرتها المادة ٩٣٦ مدنى .

وكذلك الأمر فى حالة تزاحم الشفعاء حيث تتوافر أسباب الشفعة لأكثر من شخص واحد ويطلبونها جميعا أو يطلبها بعضهم حيث أن التفرقة فى هذه الحالة بينهم تستدعى إثبات إذا كانوا جميعا من طبقة واحدة أو من طبقات مختلفة .

فهنا يقع على أحد الشفعاء الذى يدعى أفضليته على الآخرين إثبات وجوده فى طبقة أعلى أو إثبات ملكيته لنصيب أكبر فى حالة ثبوت وجود الجميع فى نفس الطبقة وكذلك بالنسبة للشروط الواجب توافرها فى الشفيع من وجوب أن يكون الحق الذى يستند إليه الشفيع فى طلب الشفعة سواء كان الرقبة أو الانتفاع أو الحكر أو الاشتراك فى الشيوع

أو ملكية العقار الملاصق ثابتا لـه وقـت البيـع المشفوع فيـه وأن يـستمر هـذا الحق للشفيع إلى أن يحكم له بالشفعة أو يـسلم بهـا المشترى حتـى ولـو زالـت ملكية الشفيع للعقار المشفوع به بعد الحكم بالشفعة .

وأن لا يكون الشفيع ممنوع من شراء العقار حيـث أن أهـم آثـار الـشفعة هو حلول الشفيع محل المشترى فـى جميـع حقوقـه والتزاماتـه تجاه البـائع وعلى ذلك يكون الممنوع من الشراء ممنوع من الشفعة ايضا من باب أولى .

وأن لا يكون الشفيع وقفا حيث أن ذلك من موانع الأخذ بالشفعة .

وأيضا بالنسبة للتصرف المشفوع فيه من حيث أنه يجب أن يكون بيعا فلا شفعة فى المقايضة أو الشركة .

أمـا إذا أدعـى طالـب الـشفعة أن الهبـة سـاترة للبيـع كـان لـه أن يثبـت الصورية بكافة طرق الإثبات فإن اثبت أن حقيقـة العقـد بيـع لا هبـة ثبـت لـه الحق فى الشفعة وعلى النقيض أن كان العقـد الظـاهر بيعـا فـلا يجـوز للمـشترى أن يثبـت أن حقيقتـه هبـة لا بيعـا مـا دام الـشفيع حـسن النيـة لا يعلم بحقيقة العقد حيث أنه يعتبر مـن الغير بالنـسبة للمتعاقـدين فيجوز له التمسك بالعقد الظاهر ما دام حسن النية .

ويشترط أيضا فى البيع المشفوع فيه أن يكون قائما وقت طلـب الـشفعة وعلى ذلك تجوز الشفعة فـى البيـع النهـائى الـذى يلـزم كـل مـن الطـرفين نفسه بالوفاء بالتزاماته على وجه قطعى .

وإذا كان البيع باطل بطلانا مطلقا فلا يجـوز الـشفعة فيـه لأن العقـد الباطل لا وجود لـه قانونا أما البيع الباطل بطلانا نـسبيا فهـو بيـع صحيح حتى الحكم بإبطاله مع ملاحظة استثناء المشرع جواز الشفعة فـى حـالتين همـا البيـع بـالمزاد العلنـى وحالـة بيـع العقـار ليجعـل محـل عبـادة أو ليلحـق بمحل عبادة .

وكذلك من حيث شروط المال المشفوع فيه حيث يشترط فيه أن يكون محل البيع عقار (م ٩٣٥) وعلى ذلك فلا شفعة فى بيع البناء لهدمه باعتباره منقولا بحسب المال .

وعلى العكس تشمل الشفعة فى العقار المنقولات المخصصة لخدمته باعتبارها عقارات بالتخصيص إذا لم تكن قد استبعدت من البيع فيكون إثبات ذلك على الشفيع ويكون على المشترى إثبات بيع المنقولات مستقلة عن العقار الأصلى .

ويشترط لذلك أن تتم الشفعة فى العقار المبيع بالكامل تطبيقا لمبدأ عدم قابلية الشفعة للتجزئة .

ويشترط أخيرا فى المشفوع ضده وهو مشترى العقار الا يكون احد الأشخاص الذين نصت عليهم المادة ٩٣٩ مدنى فقرة ٢ حيث نصت على عدم جواز الأخذ بالشفعة إذا وقع البيع بين الأصول والفروع أو بين الزوجين أو بين الأقارب لغاية الدرجة الرابعة أو بين الأصهار حتى الدرجة الثانية والمرجع فى احتساب درجة القرابة أو المصاهرة هو نص المادتين ٣٦ و ٣٨ مدنى والحكمة فى منع الشفعة فى هذه البيوع أنها كثيرا ما تقوم على اعتبارات شخصية .

ويشترط أيضا ألا يكون المشترى قد توافرت فيه الشروط التى تجعله شفيعا من طبقة أعلى من طبقة الشفيع أو من نفس طبقته .

حيث نصت المادة ٩٣٧ / ٣ على أنه (إذا كان المشترى قد توافرت فيه الشروط التى كانت تجعله شفيعا فانه يفضل على الشفعاء الذين هم من طبقته أو من طبقة ادنى ولكن يتقدمه الذين هم من طبقة أعلى).

أما بالنسبة لإجراءات الشفعة فقد نظمتها المادة ٩٤٠ مدنى وما بعدها وتتضمن مراحل ثلاثة هى إعلان الرغبة وإيداع الثمن ورفع الدعوى .

فالإجراءات تبدأ بإعلان الشفيع رغبته فى الأخذ بالشفعة وهذه هى المرحلة الاولى ويجب أن يكون هذا الإعلان رسميا (م ٩٤٢) وأن يوجه إلى كل من البائع والمشترى (م ٩٤٠) والميعاد الذى أوجب القانون على الشفيع أن يعلن رغبته فيها هو ١٥ يوما من تاريخ الإنذار الرسمى الموجه إليه من البائع أو المشترى يعلنه فيه أحدهما بحصول البيع ويدعوه إلى أن يبين موقفه منه .

ولا يبدأ ميعاد الخمس عشرة يوما من تاريخ هذا الإنذار إلا إذا كان مشتملاً على البيانات الآتية : -

١ - بيان العقار الجائز أخذه بالشفعة بيانا كافيا.

٢ - بيا ن الثمن والمصروفات الرسمية وشروط البيع واسم كل من البائع والمشترى ولقبه وصناعته وموطنه (م ٩٤١).

وإذا ثبت أن البائع أو المشترى لم يوجه هذا الإنذار إلى الشفيع أو كان الإنذار باطلا لعدم أستيفائه البيانات التى نص عليها القانون أو لأنه لم يتخذ الشكل الرسمى على يد محضر كان للشفيع إعلان رغبته فى خلال أربعة أشهر من يوم تسجيل البيع وإلا سقط حقه فى الأخذ بالشفعة (م ٩٤٨ /٢) .

أما إذا لم يتم إنذار الشفيع بالبيع ولم يسجل العقد أو الحكم الصادر بصحة التعاقد فأن الحق فى الأخذ بالشفعة لا يسقط إلا بمضى ١٥ سنة من وقت البيع طبقا للقواعد العامة .

ولا يكون إعلان الرغبة حجه على الغير إلا إذا تم تسجيله (م ٩٤٢ / ١) فإذا باع المشترى العقار لأخر بعد إعلان الشفيع لرغبته فى الأخذ بالشفعة وقبل تسجيل هذا الإعلان فأن إعلان الرغبة لا يكون حجة على المشترى الثانى فبوجه عام لا يحتج على الشفيع بتصرفات المشترى متى تمت بعد

تسجيل إعلان الرغبة .

أما المرحلة الثانية فهى إيداع الثمن فبموجب نص المادة ٩٤٢ / ٢ يجب على الشفيع فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلان الرغبة أن يودع خزانة المحكمة الكائن فى دائرتها العقار المشفوع فيه كل الثمن الحقيقى الذى حصل به البيع مع مراعاة أن يكون هذا الإيداع قبل رفع دعوى الشفعة .

فأن لم يتم الإيداع فى هذا الميعاد على الوجه المتقدم سقط الحق فى الأخذ بالشفعة أما المرحلة الثالثة فهى رفع الدعوى وقيدها وذلك حيث لا يسلم المشترى للشفيع بحقه فى الشفعة ويكون رفع الدعوى وقيدها خلال ٣٠ يوما من تاريخ إعلان الرغبة ورفع الدعوى على البائع والمشترى أنما يكون بإعلان صحيفتها إليهما معاً ولذلك يجب أن يتم إعلان صحيفة الدعوى إلى البائع والمشترى فى خلال الثلاثين يوما فإذا مضى دون أن يعلن أحدهما سقط الحق فى الشفعة ولو كان قد تم إعلان الأخر فى الميعاد .

ومسألة عبء الإثبات فى الشفعة ينطبق بشأنها القاعدة العامة فى الإثبات فعلى من يدعى توافر أحد أسبابها او حالاتها السابق ذكرها إثبات ذلك والأصل كذلك أن الإجراءات قد روعيت وأن الشفيع قد قام باتخاذها صحيحة وأن يتم تحريكها تجاه البائع والمشترى بالصفة الظاهرة لهم ويكون على المشفوع ضده إثبات عكس ذلك بكافة طرق الإثبات .

مع ملاحظة أن المشرع قد وضع قرينة قاطعة بخصوص سقوط الحق فى الأخذ بالشفعة وهى حالة إنقضاء أربعة شهور من تاريخ تسجيل عقد البيع (م٢/٩٤٨) حيث لا يحق إطلاقا للشفيع المطالبة بالشفعة بعد مرور هذه الفترة.

ونذكر فيما يلى قضاء النقض المتعلق بعبء الإثبات بصدد منازعات الشفعة .

* (أن المنكر المعفى من الإثبات هو من ينكر الدعوى إنكار مجردا فلا يجيب عليها بغير الإنكار أما من أجاب على الدعوى بدفعها فانه بذلك يصير مدعيا مطالبا بأن يقيم الدليل على ما يدعيه وعلى ذلك يكون الدفع بإعسار الشفيع أدعاء من المشترى وهو المطالب بأن يقدم الدليل عليه والإعسار هو حالة قانونية تستفاد من أن أموال الشخص ليست كافية للوفاء بديونه المستحقة عليه وهو بهذا المعنى لا يقوم على نفى مطلق يتعذر إثباته بل يقوم على أمر واقع له علاماته التى تشهد عليه على أن المقرر فى الإثبات انه إذا كانت الواقعة المدعاة سلبية وكانت منضبطة النفى كان على مدعيها إثبات خلافها متى أمكنه تحويلها إلى قضية موجبه فإذا لم يكن ذلك ممكنا أو كانت الواقعة غير منضبطة النفى فأن مدعيها يعتبر عاجزا عن إثبات دعواه وعلى ذلك فلا مخالفة لقواعد الإثبات إذا اعتبر الحكم المشفوع منه عاجزا عن إثبات إعسار الشفيع لأنه لم يقدم دليلا على هذا الإعسار).

(جلسة ٢١ / ١ / ١٩٤٦ طعن رقم ١٦ لسنة ١٥ ق).

* (مجرد التعاقد على البيع ينشأ عنه حق للجار فى الأخذ بالشفعة بشرط أن يكون مالكا وقت البيع لما يشفع به وفقا للمادتين ٩٣٥ ، ٩٣٦ من القانون المدنى فإذا كان عقد شراء الأرض المشفوع فيها سابقا على تاريخ تسجيل عقد الجار المثبت لملكيته لما يشفع به فانه لا يكون مالكا لما يشفع به وقت شراء الأرض المشفوع فيها ولا يعول فى إثبات هذه الملكية على ما يرد فى عقد المشترى من أن الأرض المذكورة محدودة بملك الشفيع)

(الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٣/ ١٢/ ١٩٥٦ س ٧ صـ ٩٨٦).

* (أن الشفيع بحكم انه صاحب حق فى أخذ العقار بالشفعة يعتبر من طبقة الغير بالنسبة لطرفى عقد البيع فيجوز له أن يثبت بكافة الطرق

القانونية بما فيها البينة أن الثمن الوارد فى عقد المشترى ليس هو الثمن الحقيقى للعين المشفوع فيها بل هو ثمن صورى تواطئ عليه البائع والمشترى بقصد تعجيزه عن الأخذ بالشفعة

(الطعن رقم ٣٧٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ٢/ ٤/ ١٩٥٩ س١٠ صـ ٣٠٣).

* (إذا شمل البيع عقارات متعددة فى ذات العقد وكانت منفصلة بعضها عن البعض فأن الأصل أن للشفيع أن يأخذ بالشفعة فيما توافرت فيه أسبابها دون العقارات الأخرى التى لا يستطيع أن يشفع فيها لو أنها بيعت مستقلة واستثناء من هذا الأصل يشترط لعدم جواز التجزئة فى الشفعة فى هذه الحالة أن تكون العقارات مخصصة لعمل واحد أو طريقة استغلال واحدة بحيث يكون استعمال حق الشفعة بالنسبة إلى جزء منها يجعل الباقى غير صالح لما اعد له من انتفاع ولما كان عبء الإثبات يقع على عاتق من يدعى خلاف الأصل وكان الطاعن لم يقدم إلى هذه المحكمة ما يدل على تمسكه أمام محكمة الموضوع بأن العقارين المبيعين إليه رغم انفصالهما مخصصان لعمل واحد أو لطريقة استغلال واحدة وأن استعمال حق الشفعة بالنسبة إلى أحدهما يجعل العقار الأخر لا يصلح للانتفاع المعد له فانه بحسب الحكم أن يقيم قضاءه بعدم وجود تجزئة فى الأخذ بالشفعة على أن الأطيان المطلوب أخذها بالشفعة منفصلة وقائمة بذاتها عن تلك التى اشتراها الطاعن من المطعون عليه التاسع دون أن يكون الحكم ملزما بالتحدث عن شرط تطبيق قاعدة عدم جواز تجزئة الشفعة فى حالة تعدد العقارات المبيعة إذا كانت منفصلة طالما أن المشترى لم يتمسك بتوافر هذا الشرط)

(الطعن رقم ٣٤٧ لسنة ٢٤ ق جلسة ٧/ ٦/ ١٩٧٩ س٣٠ صـ ٥٧٨).

* (لئن كان علم الشفيع بحصول البيع وعلى ما جرى به قضاء هذه

المحكمة لا يعتبر ثابتا فى نظر المشرع فى القانون المدنى إلا من تاريخ الإنذار الرسمى الذى يوجهه إليه البائع أو المشترى مما مؤداه أنه لا إلزام عليه بإعلان رغبته فى الأخذ بالشفعة إلا بعد إنذاره بها ولو علم بالبيع قبل ذلك إلا أنه له المبادرة بإعلان تلك الرغبة بمجرد علمه بحصول البيع دون انتظار وصول الإنذار إذ ليس فى القانون ما يمنعه من ذلك إذا لم يقصد المشرع بما أورده فى المادة ٩٤٠ من القانون المدنى بداية الأجل الذى يجوز للشفيع إعلان رغبته فيه أو أن يجعل من الإنذار إجراء حتميا يتوقف على اتخاذه صحة إعلان الرغبة وإنما قصد إلى بيانه لزومه لسريان الميعاد المقرر لسقوط حق الشفيع) .

(الطعن ١١٤٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ٣٠/ ١٩٩٤/٣ صـ ٥٧٦).

* (الثمن الواجب على الشفيع دفعه مقابل أخذه العين المبيعة بالشفعة فيما عدا الملحقات القانونية هو الثمن الحقيقى الذى حصل الاتفاق عليه بين البائع والمشترى قل هذا الثمن عن قيمته الحقيقة وقت البيع أو زاد عليها ويعتبر الثمن المسمى فى العقد هو الثمن الحقيقى حتى يثبت الشفيع صوريته) .

(الطعن رقم ٧٤٧٤ لسنة ٦٥ ق جلسة٢٠/١١ /١٩٩٦ صـ ١٣٢٤).

* (النزول الضمنى عن الحق فى طلب الأخذ بالشفعة يستلزم صدور عمل أو تصرف من الشفيع يفيد حتما رغبته عن استعمال هذه الرخص بأن ينطوى على اعتبار المشترى مالكا نهائيا للمبيع)

(الطعن رقم ٥٤٢٤ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩ / ١٠/ ١٩٩٤).

* (متى أعلن الشفيع رغبته رسميا إلى كل من البائع والمشترى ولو كان ذلك قبل إنذاره من إيهما فان هذا الإعلان ينتج أثاره القانونية فيسرى من تاريخه ميعاد الثلاثين يوما الذى أوجب القانون أن يتم فى خلاله رفع ..

دعوى الشفعة وإلا سقط الحق فى الأخذ بها دون تعليق ذلك على إنقضاء ميعاد الخمسة عشر يوما الواردة فى المادة ٩٤٠ مدنى).

(١١٤٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ٣٠ / ٣ / ١٩٩٤ صـ ٥٧٧).

* (المادتان ٩٣٨ و ٩٤٧ من القانون المدنى تنصان على أنه إذا أشترى شخص عينا تجوز الشفعة فيها ثم باعها قبل ان تعلن أى رغبة فى الأخذ بالشفعة أو قبل تسجيل هذه الرغبة طبقا للمادة ٩٤٢ فلا يجوز الأخذ بالشفعة إلا من المشترى الثانى و بالشروط التى اشترى بها وأن البيع الثانى لا يسرى فى حق الشفيع إذا كان قد تم فعلا قبل تسجيل رغبته فى الأخذ بالشفعة فلا يشترط أن يكون ثابت التاريخ وإن يكون قد أنذر به رسميا أو علم به علما واقعيا) .

(الطعن رقم ٥٤٢٤ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٩ / ١٠ / ١٩٩٤).

* (أنه إذا كان من موانع الأخذ بالشفعة وعلى ما أوردته المادة ٩٣٩ من القانون المدنى أنه لا يجوز الأخذ بالشفعة إذا كان العقار بيع ليجعل محل عبادة أو ليلحق بمحل عبادة بما مفاده أن المشرع حفاظا منه وتقديرا لهذا الغرض الدينى الذى تم البيع من أجله منع الأخذ بالشفعة فى هذا البيع لأن الشفعة ما شرعت أصلا إلا لوضع المضار التى تلحق بالشفيع ولا يسوغ التضرر من دار للعبادة وفى القضاء بالشفعة فى هذه الحالة ما ينافى طبيعة العقد وتفويت للأغراض المنشودة منه وإذ يشترط فى المسجد على ارجح الأقوال فى مذهب أبى حنيفة خلوصه لله تعالى وانقطاع حق العباد عنه بحيث إذا كان علو تحته سفل مملوك أو كان سفل فوقه علو مملوك لا يصير مسجد لأنه لم يخلص لله لتعلق حقوق العباد به بغير الصلاة فيه ولأن فى وجود مسكن أو مستغل فوقه أو تحته ما ينافى تعظيمه)

(الطعن رقم ٢٩٠٨ لسنة ٦٦ ق جلسة ١١/٣ /١٩٩٧ صـ١٣٨٢ العدد٢).

المبحث السابع عشر - الإعســـار

تنص المادة ٢٣٩ مدنى على أنه (إذا أدعى الدائن إعسار المدين فليس عليه إلا أن يثبت مقدار ما فى ذمته من ديون وعلى المدين نفسه أن يثبت أن له مالا يساوى قيمة الديون أو يزيد عليها)

والمدين يكون معسراً إذا كانت أمواله لا تكفى للوفاء بديونه وهو يختلف عن الإفلاس والذى مناطه توقف التاجر عن سداد ديونه .

والمادة ٢٣٩ قد وضعت قرينة قانونية بسيطة تيسر على الدائن إثبات إعسار المدين فليس على الدائن إلا أن يثبت ما فى ذمة المدين من ديون وعند ذلك تقوم قرينة قانونية قابلة لإثبات العكس على أن المدين معسر وينتقل عبء الإثبات إلى المدين وعليه هو أن يثبت أنه غير معسر بإثبات أن له مالا يساوى قيمة الديون أو يزيد عليها فان لم يستطع إثبات ذلك أعتبر معسراً وبذلك يكون الإعسار المشترط فى الدعوى البوليصية كالإعسار فى الدعوى غير المباشرة المقصود به هو الإعسار الفعلي بأن تزيد ديون المدين على حقوقه وليس الإعسار القانونى الذى يستلزم حكما بشهره بشروط وإجراءات معينة .

مع ملاحظة انه للمدين أو للخصم فى الدعوى غير المباشرة أن يثبت أن الوقت لا يزال متسعا أمام المدين لاستعمال حقه بنفسه وعندئذ لا يقبل من الدائن أن يستعمل الحق باسم المدين وللإعسار فى الدعوى البوليصية معنى عملي ينطوى كما قدمنا على كثير من المرونة فإذا طولب المدين بإثبات أن له مالا يساوى قيمة ديونه وجب عليه أن يدل على أموال ظاهرة لا يتعذر التنفيذ عليها وإلا أعتبر معسرا .

ومن قضاء النقض فى هذا الصدد:

* (عبء إثبات تقصير المدين فى استعمال حقه يقع على الدائن ويكفى أن

يثبت أن المدين لم يستعمل حقه)

(نقض مدنى ٣ مايو ١٩٤٥ مجموعة عمر ٤ رقم ٢٤٩ ص٦٦٤).

* (قاضى الموضوع هو الذى يقدر ما إذا كان تصرف المدين هو الذى سبب إعساره او زاد فى هذا الإعسار وما إذا كان الإعسار باقيا إلى وقت رفع الدعوى ولا رقابه لمحكمة النقض فى ذلك)

(نقض مدنى ١٤ فبراير سنه ١٩٥٢ مجموعة أحكام النقض٣ رقم٨٤ ص ٤٩٦).

ولكي نتحقق محكمة النقض من أن هذين الأمرين قد تثبتت منهما محكمة الموضوع والدائن هو المكلف بإثبات كل منهما .

* (عبء إثبات إعسار المدين عند الطعن بالدعوى البوليصية يقع على عاتق الدائن)

(الطعن رقم ١٤ لسنة ٦ق جلسة ١٩/١١/ ١٩٣٦).

* (الدفع بإعسار الشفيع إدعاء من المشترى وهو المطالب بأن يقدم الدليل عليه والإعسار هو حاله قانونية تستفاد من أن اموال الشخص ليست كافية للوفاء بديونه المستحقة عليه وهو بهذا المعنى لا يقوم على نفى مطلق يتعذر إثباته بل يقوم على أمر واقع له علاماته التى تشهد عليه)

(الطعن رقم ١٦ لسنة ١٥ ق جلسة ٢١ / ١ / ١٩٤٦).

المبحث الثامن عشر - مـرض المـوت

نص المشرع على حكم بيـع المـريض مـرض الموت فـى المـادة ٤٧٧ مـدنى حيث نصت على أنه (إذا باع المريض مرض الموت لوارث أو لغير وارث بـثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الموت فإن البيع يسرى فى حق الورثـة إذا كانـت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلاً فيها المبيع ذاته .

- واما إذا كانت هذه الزيادة تجاوز ثلث التركة فان البيع فيما يجاوز الثلث لا يـسرى فـى حـق الورثـة إلا إذا أقـروه أورد المـشترى للتركـة مـا يفـى بتكملة الثلثين ويسرى على بيع المريض مرض الموت أحكام المادة ٩١٦) .

وقد نصت المادة ٩١٦ على أنه (كل عمل قـانونى يـصدر مـن شـخص فى مرض الموت ويكون مقصود به التبرع يعتـبر تـصرفا مـضافا إلى مـا بعـد الموت وتـسرى عليـه أحكـام الوصـية أيـا كانـت التـسمية التـى تعطـى لهـذا التصرف وعلى ورثة مـن تـصرف أن يثبتـوا ان العمـل القـانونى قـد صـدر من مورثهم وهو فى مرض الموت ولهم إثبات ذلك بجميع الطـرق ولا يحـتج على الورثة بتاريخ السند إذا لم يكن هذا التاريخ ثابتا .

وإذا أثبت الورثة أن التصرف صدر من مورثهم فـى مـرض المـوت اعتـبر التصرف صادرا على سبيل التبرع ما لم يثبت من صدر له التـصرف عكس ذلك ....).

كل هذا ما لم توجد احكام خاصة تخالفه وكـذلك نـصت المـادة ٩١٧ على ان (إذا تـصرف شـخص لأحـد ورثتـه واحـتفظ بايـة طريقـة كانـت بحيازة العين التى تـصرف فيهـا وبحقـه في الانتفـاع بهـا مـدى حياتـه يعتـبر التصرف مضافا إلى ما بعد الموت وتـسرى عليـه أحكـام الوصـية مـا لم يقـم دليل يخالف ذلك) .

والحكمة من تقييد حق المـريض مـرض المـوت فـى التـصرف ترجـع إلى

تعلق حق الوارث بمال مورثه بمجرد حصول مرض الموت فلا يملك المورث كامل التصرف فى ماله الذى يعتبر فى حكم المملوك للورثة ولذا أعطى القانون التصرف الصادر من المورث فى مرض الموت حكم الوصية على اعتبار أنه قد قصد به التبرع والوصية لا تنفذ فى حق الورثة إلا بقدر ثلث التركة .

والوارث هو المكلف بإثبات مرض الموت وله إثبات أن التصرف قد صدر من مورثه فى مرض موته بجميع طرق الإثبات بما فى ذلك البينة والقرائن ولا يحتج عليه بتاريخ التصرف إلا إذا كان ثابت التاريخ بمعنى أن له إثبات أن التصرف لم يصدر فى تاريخه العرفى وإنما صدر فى مرض الموت والعلة فى ذلك أن الوارث يعتبر فى حكم الغير بالنسبة للتصرف الصادر من مورثه فى مرض موته إضرار بحقه المستمد من القانون ويؤيد ذلك قضاء النقض والمادة ٩١٦ مدنى والتى أعتبرت أن كل تصرف يصدر من المورث فى مال من أموال التركة وهو فى مرض الموت لوارث أو لأجنبى ويكون مقصود به التبرع يعتبر مضاف إلى ما بعد الموت ويأخذ حكم الوصية أيا كانت التسمية التى أطلقت عليه ومتى ثبت أن التصرف قد صدر فى مرض الموت اعتبر صادرا على سبيل التبرع ما لم يثبت من صدر له التصرف عكس ذلك والقرينة الدالة على نية التبرع التى أوردها نص المادة ٩١٦ من شأنها نقل عبء إثبات حقيقة التصرف من الوارث إلى المتصرف إليه ولذا لا ينفذ فى حق الورثة إلا إذا كانت قيمة المبيع وقت الموت لا تجاوز ثلث التركة فأن جاوزت ثلث التركة فلا يسرى التصرف فيما زاد على الثلث فى حق الورثة إلا إذا أقروه أو رد المتصرف إليه للتركة ما يفى بتكملة الثلثين .

وإذا أثبت المشترى أنه تعاقد على ثمن أى أثبت أن التصرف رغم

صدوره فى مرض الموت كان بمقابل أخذ القدر المحابئ به فقط حكم الوصية وعلى ذلك إذا أثبت أن الثمن يقل عن قيمة المبيع وقت الوفاة فإن البيع ينفذ فى حق الورثة إذا كانت زيادة قيمة المبيع على الثمن لا تجاوز ثلث التركة داخلا فيها المبيع ذاته .

وقد قضت محكمة النقض فى هذا الصدد بأن

* (الوارث يعتبر فى حكم الغير فيما يختص بالتصرف الصادر من مورثه إلى وارث أخر أضرارا بحقه فى الميراث فيجوز له إثبات خلاف العقد بكل طرق الإثبات ومن ثم لا يكون الحكم مخالفا للقانون إذا أخذ بالقرائن المستمدة من شروط العقد على أن ثمنا ما لم يدفع)

(نقض ١٦/ ٥ /١٩٤٦مجموعة القواعد القانونية جـ ٥ رقم٧٨ صـ١٧٤).

* (الوارث بحكم كونه خلفا عاما لمورثه لا يمكن أن يعد من الغير فى معنى المادة ٢٢٨ من القانون المدنى بل حكمه بالنسبة إلى المحررات غير الرسمية التى يكون المورث طرفا فيها حكم مورثه فتاريخها يكون بحسب الأصل حجة عليه ولو لم يكن ثابتاً ثبوتاً رسمياً سواء كانت صادرة إلى وارث أو إلى غير وارث ولكن إذا أدعى الوارث أن تصرف المورث كان غشاً واحتيالاً على القانون أضرار بحقه الشرعى فى الميراث فطعن فيه بأنه صدر فى مرض الموت وأن تاريخه غير صحيح فيجوز له أن يثبت مدعاه ويكون عليه عبء الإثبات إذ هو مدع والبينة على من ادعى وتطلق له كل طرق الإثبات إذ المضرور بالغش لم تكن له خيرة فيه فلا وجه للتضييق عليه فى إثباته بحصره فى طريق دون طريق فإذا كانت المحكمة حين قضت ببطلان البيع الصادر من المورث إلى بعض ورثته قد أسست ذلك على أن المدعين الذين يطعنون فى العقد بصدوره فى مرض الموت وهم ورثة للبائع لا يحاجون بتاريخ عقد البيع غير المسجل بزعم

أنهم من الغير وجعلت التحقق من قيام حالة مرض الموت منوطا بالتاريخ الثابت ثبوتا رسميا دون التاريخ الأول (العرفى) غير ابهة لدفاع من صدر لهم العقد بعدم قيام حالة مرض الموت فى ذلك التاريخ غير الثابت رسميا فإن حكمها بذلك يكون مخالفا للقانون إذ هذا التاريخ يكون حجه على هؤلاء الورثة إلى أن يثبتوا عدم صحته).

(جلسة ٢١/ ١٠/ ١٩٤٨ طعن رقم٧٧ سنة١٧ق).

* (قيام مرض الموت هو من مسائل الواقع فإذا كان الحكم قد قضى بأدلة سائغة لها أصلها فى الأوراق قيام حالة مرض الموت لدى المتصرفة حيث استخلص من الشهادة الطبية المقدمة لإثبات ذلك أنها لا تدل على أن المتصرفة كانت مريضة مرض موت واعتبر الحكم فى حدود سلطته فى تقدير الدليل أن انتقال الموثق إلى منزل المتصرفة لتوثيق العقود محل النزاع لا يعتبر دليلا أو قرينة على مرضها مرض الموت فإن الطعن على الحكم بالخطا فى تطبيق القانون أو فهم الواقع فى الدعوى يعتبر مجادلة فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل ولا يؤثر فى الحكم ما تزيد فيه من أن إقرار الوارث بصحة العقود الصادرة من مورثته إلى بعض الخصوم فى الدعوى يفيد أن المتصرفة لم تكن مريضة مرض الموت إذ جاء هذا من الحكم بعد استبعاده الأدلة التى قدمها على قيام حالة مرض الموت وهو المكلف بإثبات ذلك)

(الطعن رقم٣٣٢ لسنة٣٧ ق جلسة٢ /٥ /١٩٧٢ س ٢٣ صـ ٧٩٠).

* (مجرد طعن الوارث على التصرف بأنه صدر فى مرض موت المورث أضرارا بحقوقه فى الإرث لا يكفى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لإهدار حجية التصرف بل يجب على الوارث ان يقيم الدليل على ادعائه فإن عجز عن ذلك ظل التصرف حجه عليه وملزما له ولا يعتبر الوارث

فى حالة عجزه عن إثبات طعنه فى حكم الغير ولا يعدو أن يكون الطعن الذى اخفق فى إثباته مجرد ادعاء لم يتأيد بدليل وبالتالى يكون التصرف حجة على الوارث باعتباره خلفا عاما لمورثه)

(الطعن رقم٣٤٦ لسنة٣٦ ق جلسة ١١ /٥/ ١٩٧٢ س٢٣ صـ ٨٥٢).

* (أباح القانون فى المادة ٣٩٤ من القانون المدنى للوارث الاكتفاء بنفى علمه بأن الخط أو الإمضاء أو الختم أو البصمة لمورثه دون أن يقف موقف الإنكار صراحة فإذا نفى الوارث علمه بأن الإمضاء الذى على الورقة العرفية المحتج بها عليه لمورثه وحلف اليمين المنصوص عليها فى المادة ٣٩٤ سالفة الذكر (تطابق المادة١٤ إثبات) زالت عن هذه الورقة مؤقتا قوتها فى الإثبات وتعين على المتمسك بها أن يقيم الدليل على صحتها وذلك باتباع الإجراءات المنصوص عليها فى المادة ٢٦٢ مرافعات ولا يتطلب من الوارث لإسقاط حجية هذه الورقة سلوك طريق الطعن بالتزوير).

(الطعن رقم ١٦٦ لسنة ٣١ ق جلسة ٢/ ١٢/ ١٩٦٥ س١٦ ص١١٨٤).

(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٣٦ ق جلسة ٨ / ١٢/١٩٧٠ س٢١ صـ١١٩٧).

* (إذا كان الحكم المطعون فيه قد ألقى على عاتق الورثة الطاعنين إثبات ما أدعوه على خلاف الظاهر من عبارات العقد من احتفاظ المورث بالحيازة و بحقه فى الانتفاع مدى الحياة مما تتوافر به القرينة القانونية المنصوص عليها فى المادة ٩١٧مدنى فإن الحكم لا يكون قد خالف قواعد الإثبات)

(الطعنان رقما ٤٥٩ و ٤٧١ سنة ٤٦ق جلسة ٢٥/ ٤/ ١٩٦٣ س١٤ صـ ٥٧٩).

* (الأصل فى إقرارات المورث أنها تعتبر صحيحة وملزمة لورثته حتى يقيموا الدليل على عدم صحتها وإذا كان القانون قد أعفى من يضار من الورثة بهذه الإقرارات من الدليل الكتابى فى حالة ما إذا طعنوا فى

التصرف بأنه فى حقيقته وصية وانه قصد به الاحتيال على أحكام الإرث فليس معنى هذا أن مجرد طعنهم فيه يكفى لإهدار حجية هذه الإقرارات بل يجب لذلك ان يقيموا الدليل على عدم صحتها بأى طريق من طرق الإثبات فأن عجزوا بقيت لهذه الإقرارات حجيتها عليهم)

(الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٣١ ق جلسة ٩/ ١٢/ ١٩٦٥ س١٦ صـ ١٢٣٥).

(الطعن رقم ١٦٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٣/ ٢ / ١٩٦٨ س١٩ صـ ٢٧١).

* (اقامت المادة ٩١٧ من القانون المدنى قرينة قانونية من شانها متى توافرت عناصرها إعفاء من يطعن فى التصرف بأنه ينطوى على وصية من إثبات هذا الطعن ونقل عبء الإثبات على عاتق المتصرف إليه والقاعدة الواردة بهذه المادة مستحدثة ولم يكن لها نظير فى التقنين المدنى الملغى إذ كان المقرر فى ظل ذلك التقنين أن الأصل فى تصرفات المورث أنها تعتبر صحيحة وملزمة لورثته حتى يقيموا الدليل على عدم صحتها بأى طريق من طرق الإثبات فعبء الإثبات كان على من يطعن فى التصرف ولم يكن احتفاظ البائع بحقه فى الانتفاع بالعين المبيعة مدى حياته سوى قرينة قضائية يتوصل بها الطاعن إلى إثبات دعواه والقاضى بعد ذلك حر فى أن يأخذ بهذه القرينة أولا يأخذ كسائر القرائن القضائية تخضع لمطلق تقديره)

(الطعن رقم٧٩ لسنة٣٥ ق جلسة ٢٢/ ٤ / ١٩٦٩ س٢٠ صـ ٦٤٩).

(والطعن رقم ١٦٧ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٤/ ٥ /١٩٦٤ س١٥ صـ ٦٧٣).

* (يشترط لانطباق المادة ٩١٧ من القانون المدنى أن يكون المتصرف إليه وارثا فإذا لم يتوافر هذا الشرط كان للوارث الذى يطعن على التصرف بأنه يستر وصية إثبات هذا الطعن بكافة طرق الإثبات وله فى سبيل ذلك أن يثبت احتفاظ المورث بحيازة العين المتصرف فيها وبحقه فى الانتفاع بها

كقرينة قضائية يتوصل بها إلى إثبات مدعاه والقاضى بعد ذلك حر فى أن ياخذ بهذه القرينة أو لا ياخذ بها شانها فى ذلك شان سائر القرائن القضائية التى تخضع لمطلق تقديره)

(الطعن رقم ١٥٥لسنة ٤١ ق جلسة٢٦/ ٦/ ١٩٧٥ س٢٦ ص١٣٤١).

* (التمسك بأن عقد البيع يستر وصية هو طعن بالصورية النسبية بطريق التستر ويقع على الطاعن وارث البائعة عبء إثبات هذه الصورية فإن عجز وجب الأخذ بظاهر نصوص العقد الذى يعد حجة عليه)

(الطعن رقم ١٥٥ لسنة ٤١ ق جلسة ٢٦/ ٦ / ١٩٧٥س٢٦ صـ ١٣١٤).

* (أن إجازة إثبات العقد المستتر فيما بين عاقديه بالبينة فى حالة الاحتيال على القانون مقصورة على من كان الاحتيال موجه ضد مصلحته وإذن فمتى كان عقد البيع الظاهر الصادر من المورث لأحد ورثته ثابتا بالكاتبة فلا يجوز لهذا المورث ان يثبت بغير الكتابة ان هذا العقد يخفى وصيه وانه قصد به الاحتيال على قواعد الإرث وانما يجوز ذلك للوارث الذى وقع الاحتيال إضرار بحقه فى الميراث وهو فى ذلك لا يستمد حقه فى الطعن على العقد من مورثه وانما يستمده من القانون مباشرة وإذ كان ذلك الثابت من الحكم المطعون فيه أن المطعون ضدها الأولى أقامت دعواها بطلب إبطال عقد البيع الصادر منها لولديها الطاعن والمطعون ضده الثانى استنادا إلى انه يخفى وصيه وانه قصد به تمييزهما فى الميراث احتيالا على قواعد الإرث كان الحكم المطعون فيه قد استند فى إثبات الصورية النسبية به إلى أقوال شاهدى المطعون ضدها الأولى (البائعة) التى لم تقدم اى دليل كتابى فانه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه بما يستوجب نقضه)

(نقض ١٤ / ١١ / ١٩٦٨مجموعة المكتب الفنى السنة ١٩ صـ ١٣٦٢).

(نقض ١٣/ ١٢/ ١٩٧٦مجموعة المكتب الفنى السنة ٢٧ صـ ١٧٢٨).

* (المتعاقدان لا يجوز لهما إثبات ما يخالف ما أشتمل عليه العقد المكتوب إلا بالكتابة والطعن على عقد البيع بأنه يستر وصية ولم يدفع فيه أى ثمن هو طعن بالصورية النسبية بطريق التستر ومتى كان العقد الظاهر المطعون عليه بهذه الصورية مكتوبا فانه لا يجوز لأى من عاقديه أن يثبت هذه الصورية إلا بالكتابة وذلك عملا بنص المادة ٦١ / ١ من قانون الإثبات ولا يصح قياس هذه الحالة على حالة الوارث الذى يجوز له إثبات طعنه على العقد بأنه يخفى وصية بجميع الطرق)

(الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٤٣ قضائية جلسة ٢١ /١٢/ ١٩٧٦ صـ ١٨٠١).

* (المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان المقصود بمرض الموت أنه المرض الشديد الذى يغلب على الظن موت صاحبه عرفا او بتقرير الأطباء ويلازمه ذلك المرض حتى الموت وأن لم يكن المرض معروفا من الناس بأنه من العلل المهلكة فضابط شدته واعتباره مرض موت أن يعجز غير العاجز من قبل عن القيام بمصالحه الحقيقية خارج البيت فيجتمع فيه تحقق العجز وغلبة الهلاك واتصال الموت به)

(الطعن رقم ١٠١١ لسنة ٤٧ ق جلسة ٢٧ / ١٢ / ١٩٨٣).

* (لا يعتبر الوارث قائما مقام المورث فى صدد حجية التصرف الذى صدر منه لأحد الورثة إلا فى حالة خلو هذا التصرف من كل طعن فإذا كان التصرف يمس حق وارث فى التركة عن طريق الغش والتدليس والتحايل على مخالفة أحكام الإرث فلا يكون الوارث ممثلا بل يعتبر الوارث من الغير ويباح له الطعن على التصرف وإثبات صحة طعنه بكافة طرق الإثبات)

(نقض جلسة ١٥٨ / ٤ / ١٩٣٧ طعن رقم ٨٥ لسنة ٦ ق).

* (الوارث لا يعتبر من طبقة الغير بالنسبة إلى الإقرارات الصادرة من المورث ومن ثم فانها تسرى عليه غير ان له أن يثبت باى طريق من طرق الإثبات ان حقيقتها وصية قصد بها إيثار احد الورثة اضرارا به)

(الطعنان رقما ١ و ٢ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩ / ٤ / ١٩٥١).

المبحث التاسع عشر - الملكيـة العقاريـــة

خصص المشرع المواد من ٨٧٠ إلى ٩٨٤ لأسباب كسب الملكية وهى وفقا للترتيب الذى اتبعه الاستيلاء والميراث والوصية والالتصاق والعقد والشفعة والحيازة .

وهذا الترتيب يتميز باستناده إلى أساس منطقى سليم ذلك أنه يجب أن نفرق بين كسب الملكية ابتدا دون ان يكون لها مالك سابق تنتقل منه ويكون هذا بالاستيلاء على الأقل بالنسبة للمنقول حيث أن الاستيلاء على العقار لم يعد جائز وفقا للقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ .

وبين كسب الملكية انتقالا من مالك سابق والكسب انتقالا قد يكون انتقالا ما بين الإحياء بالالتصاق أو العقد أو الشفعة أو الحيازة وقد يكون بسبب الوفاة ويتم بالميراث والوصية .

وعلى من يدعى ملكيته أن يقدم الأدلة المثبته لها .

وقد قضت محكمة النقض بصدد إثبات الملكية فى العقارات بأنه

* (إذا لم تثبت الملكية للمدعين بالسند الذى أسسوا عليه دعواهم فلا يكون للمحكمة أن تتخذ من عجز منازعيهم وهم مدعى عليهم فى الدعوى عن إثبات ملكيتهم بالتقادم دليلا قانونيا على ثبوت ملكية المدعين وهم المكلفون قانونا بإثبات دعواهم)

(طعن رقم ٧٥لسنة ١٤ ق جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٤٥).

* (عجز المدعى عن إثبات سبب ملكيته موجب لرفض دعواه ويكون غير

منتج البحث فى أوجه الطعن الواردة على ما استطرد إليه الحكم تزيدا فى تملك المدعى عليه للعين بالتقادم)

(طعن رقم ١٩٧٤ لسنة ١٧ ق جلسة ١٤ / ٢ / ١٩٥٢).

* (أنه بحسب المحكمة إذ هى قضت برفض دعوى الطاعنين أن تستند فى ذلك إلى عجزهم عن إثبات سبب ملكيتهم دون أن تكون فى حاجة إلى بيان أساس ملكية المطعون عليها التى لم تكن إلا مدعى عليها فى الدعوى ومن ثم فإن النعى على ما قاله الحكم خاصا بسند ملكية المدعى عليها غير منتج)

(طعن رقم ١٦٣ لسنة ١٩ ق جلسة ٦/ ٣ / ١٩٨٥).

(طعن رقم ٧٥لسنة ١٤ ق جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٤٥).

* (إذا تمسك مدعى الملكية بأنه تملك الأطيان المتنازع عليها بالشراء ممن تملكها بالتقادم من مالكها الأصلى ودفع المدعى عليه بأنه هو الذى تملك بالتقادم وأمرت المحكمة الابتدائية بإحالة الدعوى على التحقيق لإثبات وضع اليد بشهادة الشهود وحملت المدعى عليه عبء الإثبات فقبل هذا الحكم التمهيدى ولم يستأنفه ثم لما أصدرت حكمها القطعى نفت ملكية المدعى عليه وأثبتت فى الوقت نفسه ملكية المدعى وردت هذه الملكية إلى سببها القانونى وهو التقادم وساقت على هذا التقادم أدلة من شأنها أن تؤدى إليه فأنها لا تكون قد أخطأت فى تطبيق قواعد إثبات الملكية ولو جعلت فى المقام الأول من الأدلة التى أوردتها على تملك المدعى بالتقادم ما استفادته من أخفاق المدعى عليه فى دفاعه وما ترتب على هذا الإخفاق من انتفاء وضع يده فذلك حقها الذى لا معقب عليه إذ أن وضع اليد واقعة تقبل الإثبات بالطرق كافة بما فيها القرائن والقرائن القضائية من الأدلة التى يحدد القانون حجيتها والتى أطلق للقاضى فى

الأخذ بنتيجتها وعدم الأخذ بها كما أطلق له فى أن ينزل كل قرينة منها من حيث الأهمية والتقديز المنزلة كما يراها)

(الطعن رقم ١٢٠ لسنة ١٥ جلسة ١٠/ ١٠ / ١٩٤٦).

* (على من يدعى خلاف الظاهر عبء إثبات ادعائه وأذن فمتى كان المدعى قد طلب الحكم بصحة و نفاذ عقده وتسليمه العين مشتراه وكان دفاع المدعى عليه أن هذه العين قد اشتراها مورثه بعقد مسجل وانه وضع يده عليها المدة الطويلة المكسبة للملكية وكان الخبير المنتدب فى الدعوى قد انتهى فى تقريره إلى أن العين تدخل فى مستندات تمليك البائعين للمدعى ولا تدخل فى مستندات تمليك المدعى عليه وكان الظاهر فى هذه الحالة مؤيدا دعوى المدعى ونافيا لدفاع المدعى عليه فأن الحكم إذ كلف المدعى عليه بإثبات وضع يده على العين موضوع النزاع المدة الطويلة المكسبة للملكية لا يكون قد خالف القانون).

(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩ / ٤ / ١٩٥٤).

* (الحكومة مثلها مثل الإفراد إذا أدعت ملكية أرض فى وضع يد المدعى عليه فعليها أن تثبت أنها من املاكها العامة أو الخاصة أو أنها من الأراضى المملوكة شرعا للميرى وفقا لنص المادة ٥٧ من القانون المدنى القديم وعندئذ فقط ينتقل عبء إثبات العكس إلى عاتق المدعى عليه أما قبل ذلك فليس لها أن تطالب واضع اليد بإقامة الدليل على ملكيته وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى برفض دعوى تثبيت الملكية التى أقامتها الطاعنة (مصلحة الأملاك الأميرية) قد اقام قضاءه على أنها لم تقدم ما يثبت ان الأرض موضوع النزاع تدخل ضمن الأملاك العامة للدولة أو ضمن أملاكها الخاصة فان ما تنعاه عليه الطاعنة من خطأ فى تطبيق القانون استنادا إلى انه قرر تحميلها عبء إثبات ملكيتها

للأرض يكون على غير أساس)

(طعن رقم ٧٠ لسنة ١٩ ق جلسة ٢٢ / ٢ / ١٩٥١).

* (أطيان طرح البحر من الأموال المملوكة للحكومة وعلى من يدعى ملكيتها عبء إثبات تملكه لها بأى طريق من طرق انتقال الملكية فإذا عجز عن الإثبات كان ذلك كافيا لرفض دعواه)

(طعن رقم ١٨٥ لسنة ٢٠ ق جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٥٢).

* (أطيان طرح النهر من الأموال المملوكة للحكومة وعلى من يدعى الملكية فى تلك الأطيان عبء إثبات انتقال ملكيتها إليه بسبب قانونى)

(الطعن رقم ١٢٨ لسنة ٢٤ ق جلسة ٢٤ / ٦ / ١٩٥٨ ص ٩ صـ ٦٢٠).

* (إذا كانت دعوى المطعون عليهم بطلب تثبيت ملكيتهن للأرض الملتصقة بأطيانهن مؤسسة على أن الالتصاق كان نتيجة لطمي جلبه نهر النيل مما يلقى على عاتقهن عبء إثبات توافر شروط التملك فى هذا النوع من الالتصاق على النحو الوارد بدعواهم وهى الشروط المستفادة من نص المادة ٦٠ من القانون المدنى القديم ومن بينها أن يتكون الطمي بصفة نهائية وتكون الأرض ملتصقة نتيجة للطمى قد بلغت من الارتفاع حدا يجاوز منسوب ارتفاع المياه فى وقت الفيضان العادى وكان لا يبين من أسباب الحكم المطعون فيه أنه أعتد بهذا الشرط فى قضائه للمطعون عليهم بملكية جميع الأرض التى أوردها الخبير فى تقريره فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يستوجب نقضه)

(الطعن رقم ٢١٣ لسنة ٢٥ ق جلسة ١١/ ٢/ ١٩٦٠ س١١ صـ ١٤٨).

* (ما دام أن عقد الطاعن يفضل عقد المطعون عليه لأسبقيته فى التسجيل فأن الملكية تكون قد انتقلت فى الظاهر إلى الطاعن بالعقد فإذا أدعى المطعون ضده أنه كسب هذه الملكية بالتقادم فهذه من قبله

دعوى مخالفة للظاهر من الأمر فعليه عبء إثباتها ومن ثم يكون خطأ تأسيس القضاء برفض دعوى الطاعن على مجرد إخفاقه في إثبات ما هو غير مكلف قانونا بإثباته)

(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ٢٨/ ١٠/ ١٩٦٥ س ١٦ صـ ٩٢٩).

* (إذا كان الواقع في الدعوى أن الطاعنة أسست دعواها على سند من ثبوت ملكيتها لأرض النزاع بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية وكان المدعى هو المكلف قانونا بإثبات دعواه وتقديم الأدلة التي تؤيد ما يدعيه فان الحكم إذا ناط بالطاعنة إثبات ما تدعيه من وضع اليد لا يكون قد نقل عبء الإثبات لما كان ذلك وكان المطعون عليهم قد تمسكوا من جانبهم بأنهم ومورثهم من قبلهم قد اكتسبوا الملكية بالتقادم الطويل وكانت محكمة الموضوع قد ألقت على عاتقهم إثبات ما يدعون وكان مفاد ما سلف أن كلا من طرفي التداعي يزعم أنه اكتسب الملكية بالتقادم الطويل وكانت محكمة الموضوع قد ألقت على عاتقهم إثبات ما يدعون وكان مفاد ما سلف أن كلا من طرفي التداعي يزعم انه اكتسب الملكية بوضع اليد فأن إهدار الحكم لأقوال شهود المطعون عليهم وتقريره عدم ثبوت حقهم باعتبارهم مدعى عليهم ليس من شانه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن يقضى بثبوتها للطاعنة ولا باحقيتها فيما طلبته ولا يقضى وجوب بحث سند ملكية هذه الأخيرة وتحقيق دفاعها والقضاء بما يسفر عنه رفضا أو قبولا)

(الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٤٨ من احوال شخصية جلسة ١٥/ ٢/ ١٩٧٨ س ٢٩ صـ ٤٩٠).

* (المقرر في قضاء هذه المحكمة أن من يدعى الملكية لنفسه يكون هو المكلف بإثبات دعواه وتقديم الأدلة التي تؤيد ما يدعيه وان ثبوت عدم

اكتساب المدعى عليه للملكية لا يفيد بذاته وبطريق اللزوم ثبوت الملكية للمدعى)

(الطعن رقم ١٥١٤ لسنة ٤٨ ق جلسة ٨ / ٦ / ١٩٨٢).

* (الملكية وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة تنتقل بالتسجيل ولو نسب إلى المشترى الذى بادر بالتسجيل التواطؤ مع البائع طالما أنه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله)

(الطعن رقم ١٧٨٣ لسنة ٤٩ ق جلسة ٣٠ / ١١ / ١٩٨٣).

* (لا حجية لخرائط المساحة فى بيان الملكية وإنما تعبر فقط عن الواقع المادى)

(الطعن رقم ٢٥١ لسنة ٢٢ ق جلسة ٢٢/ ١٢/ ١٩٥٥).

* (متى كان المدعى قد طلب تعويضات عن تهدم بناءه بفعل المدعى عليه وكان هذا الأخير قد دفع بعدم ملكية المدعى لهذا البناء فأن عبء إثبات الملكية يقع على عاتق المدعى ويكون الحكم إذا أتخذ من عجز المدعى عليه عن إثبات دفعه دليلا على صحة الدعوى قد أخطأ فى تطبيق قواعد الإثبات)

(الطعن رقم ١٥٠ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٧ / ٤ / ١٩٥٢).

* (المفاضلة بين مستندات الملكية التى يعتمد عليها أحد طرفى الخصومة وبين مستندات ملكية الطرف الأخر والتى صدرت لإثبات تصرفات قانونية هى من المسائل القانونية التى يتعين على المحكمة أن تقول كلمتها فيها ومن القواعد المقررة فى هذا الخصوص أنه إذا كان سندا طرفى النزاع متعادلين وصادرين من شخصين مختلفين والحيازة لأحدهما محققة ومستوفية لشرائطها فانه يفضل خصمه بهذه الحيازة إلا إذا أثبت الطرف الأخر أن سلفه الذى تلقى منه السند كان يفوز على السلف الذى تلقى منه الحائز سنده لو أن دعوى الاستحقاق أقامها أحدهما على الأخر ففى هذه الحالة يفضل هذا الطرف خصمه الحائز)

(الطعن رقم ٥٥٢ لسنة ٤٥ قضائية جلسة ٤ مايو ١٩٧٨ م).

المبحث العشرون- العقود التبادلية

والعقد المتبادل هو العقد الذى ينشئ التزامات متقابلة فى ذمة كل من المتعاقدين ويطلق الفقه عليه ايضا العقد الملزم للجانبين ومن أمثلته عقد الإيجار الذى يلتزم المؤجر فيه بتمكين المستاجر من الانتفاع بالعين ويلتزم المستاجر بدفع الأجرة عن مدة انتفاعه بالعين وهو يختلف عن العقد الملزم لجانب واحد والذى لا ينشئ التزامات إلا فى جانب أحد المتعاقدين فيكون مدينا بها للمتعاقد الأخر الذى لا يلتزم تجاهه .

ومثالها الوديعة غير الماجورة التى يلتزم بها المودع عنده نحو المودع بأن يتسلم الشئ المودع وأن يتولى حفظه وأن يرده عينا دون أن يلتزم المودع بشئ نحو المودع عنده والعقد الملزم للجانبين إذا لم يقم أحد المتعاقدين بتنفيذ التزاماته جاز للأخر أن يطلب فسخ العقد فيتحلل هو الأخر من التزاماته المقابلة أما فى العقد الملزم لجانب واحد فلا محل لهذا الفسخ لأن المقصود منه كما ذكرنا هو التخلص من تنفيذ الالتزام فى حين أنه لا يوجد أصلا ولكن يكون له أن يطلب تنفيذ الالتزام الثابت تجاه الطرف الأول .

وفى العقد الملزم للجانبين يجوز للمتعاقد الأخر بدلا من طلب فسخ العقد أن يكتفى بالامتناع عن تنفيذ التزامه إلى أن يقوم المتعاقد الأول بتنفيذ التزامه فلا يتحلل المتعاقد الأخر من التزاماته كما فى الفسخ بل يقتصر الأمر على إيقاف تنفيذها وهذا هو الدفع بعدم التنفيذ .

وعبء الإثبات فى ظل المنازعات الناشئة عن العقود التبادلية يمكن إيجازه فى التزام كل متعاقد بإثبات قيامه بالالتزام الملقى على عاتقه وذلك بصرف النظر عن مركزه فى الدعوى .

وكذلك الأمر بالنسبة للمطالبة بفسخ العقد حيث يجب على

المتعاقد الذى يطالب بأعمال هذا الجزاء أن يثبت تخلف المتعاقد الأخر عن تنفيذ التزامه .

ومن قضاء النقض فى هذا المقام

* (إذا كانت الدعوى مؤسسة على عقد ينشئ التزامات متقابلة فى ذمة كل من المتعاقدين فانه يقع على عاتق كل من التزم بمقتضاه بالتزام عبء إثبات قيامه بما تعهد به ذلك بغض النظر عما إذا كان هو المدعى أصلا فى الدعوى أو المدعى عليه وعما إذا كان قد طلب إحالة الدعوى على التحقيق أم لم يطلب وإذن فمتى كان الواقع هو أن المطعون عليه اشترى بضاعة من الطاعنين وأقام الدعوى بطلب إلزامهما بمبلغ هو قيمة ما لم يتم تسليمه من هذه البضاعة وكان الثابت من الأوراق أنه لا نزاع فى أن المطعون عليه المشترى قد قام بالتزامه بدفع الثمن فأن الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون إن ألقى عبء إثبات تسليم البضاعة على عاتق من يلزمه عقد البيع بذلك وهما الطاعنان باعتبارهما بائعين)

(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٨ / ١٢ / ١٩٥٢).

* (إذا كان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه برفض طلب الطاعن فسخ عقد التنازل لتخلف المطعون ضده عن تسليمه الأرض المتنازل عنها وهو موضوع دعواه الفرعية على أن الطاعن رغم إحالة الدعوى إلى التحقيق عاد وركن فى إثبات دعواه إلى اليمين الحاسمة التى خلت من تلك الواقعة ورتب على ذلك عدم جدية ادعائه وهذا من الحكم صحيح ذلك أن عبء إثبات تخلف أحد المتعاقدين عن تنفيذ التزاماته الموجبة لفسخ العقد يقع على عاتق من يدعيه فأن عجز أو تقاعس عن إثباته تعين رفض طلب الفسخ).

(الطعن رقم ٧٥٠ لسنة ٤١ ق جلسة ٣١ / ١٢ / ١٩٧٥ س٢٦ صـ ١٧٤٦).

* (خولت المادة ١٦١ من القانون المدنى للمتعاقد فى العقود الملزمة للجانبين حقاً فى أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به وهذا الحق وهو ما اصطلح على تسميته بالدفع بعدم التنفيذ أن هو إلا الحق فى الحبس فى نطاق العقود الملزمة للجانبين ولئن كان المعتصم بهذا الحق أو الدفع فى غير حاجة إلى دعوى يرفعها على المتعاقد الأخر للترخيص له باستعمال هذا الحق بل له أن يتربص حتى ترفع عليه الدعوى من ذلك المتعاقد الأخر بمطالبته بتنفيذ ما توقف عن تنفيذه من التزامات فيتمسك فيها حينئذ بحقه فى عدم التنفيذ إلا أنه ليس فى القانون ما يمنعه من رفع دعوى على المتعاقد الأخر بالاستناد إلى حقه هذا إذا ما أنكره عليه هذا المتعاقد او نازعه فى مدى ما يحق له حبسه من التزاماته وأراد هو من ناحية أخرى أن يؤمن نفسه من عواقب ما قد يقع فيه من خطأ فى تقدير هذا المدعى ذلك أن لكل حق دعوى تحميه عند الاعتداء عليه وتقرره عند المنازعة فيه)

(الطعن رقم٣٥ لسنة٣٠ ق جلسة ١١/ ١١/ ١٩٦٥ س١٦ صـ ١٠١٨).

النص فى المادة ٦٤٤ من القانون المدنى على أنه (يجوز للمعير أن يطلب فى أي وقت إنهاء العارية فى الأحوال الأتية ١- إذا عرضت له حاجة كاملة للشئ لم تكن متوقعة بدل على أنه يجوز للمعير إذا حدث له بعد إبرام عقد العارية حاجة للشئ المعار أن يطلب إنهاء العارية قبل انقضاء أجلها بشرطين أولها أن تكون حاجته للشئ عاجلة والثاني متوقعة وقت انعقاد العارية ويقع على المعير عبء إثبات كون الحاجة للشئ المعار عاجلة وغير متوقعة .

(الطعن رقم ٢٢٤٥ لسنة ٥٥ ق جلسة ٢٠٠٣/٦/٢٣)

النص فى المادة ١٥٤ /١ من القانون المدنى على أن المشترط وهو يبرم الأتفاق الذى يستفيد منه غيره إنما يعمل لحسابه ويتعاقد باسمه فلابد أن تكون له مصلحة شخصية فى هذا الأشتراط مادية كانت هذه المصلحة أو ادبية وله حق مطالبة المتعهد بتنفيذ التزامه نحو المنتفع .

(نقض جلسة ١٩٨٠/١/٢٩ مجموعة المكتب الفنى س ٣١ ع ١ ص ٣٤٤)

(نقض جلسة ١٩٦٩/١/٢٩ مجموعة المكتب الفنى س ٢٠ ع ١ ص ٦٩٢)

(نقض جلسة ٢٠٠٤/٤/١٥ الطعنان ٤٧٢٦ ، ٤٧٣٣)

المبحث الواحد والعشرين- عقد الحوالة

الحوالة تتخذ احد شكلين اما حوالة للحق وفيها يتفق الدائن مع أجنبى على أن يحول له حقه فى ذمة المدين فيحل الأجنبى محل الدائن فى هذا الحق نفسه بجميع خصائصه ويسمى الدائن محيلا والدائن الجديد محالا له والمدين محالا عليه .

وأما أن تتخذ شكل حوالة الدين وفيها يتفق المدين مع أجنبى على أن يتحمل عنه الدين فيحل محل الدائن فى هذا الدين نفسه بجميع مقوماته ويكون الأجنبى هو المحال عليه ويكون الدائن والمدين بنفس الاسم الأصلى.

وحوالة الحق والدين كلاهما عقد تحكمه القواعد العامة التى تحكم سائر أنواع العقود وقد تولى القانون المدنى تنظيم احكامها بالتفصيل .

وعلى من يدعى وجود اى عيب من عيوب الإرادة بعقد الحوالة أو عدم نفاذها تجاه المحال عليه مثلا فى حوالة الحق أن يثبت ذلك .

ومن قضاء النقض فى هذا الصدد

* (عبء إثبات علم المحال له بصورية السبب الظاهر فى الورقة يقع على عاتق المدين)

(الطعن رقم ٥٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ٢٢/ ٦ /١٩٦٧ س١٨ صـ ١٣٢٤).

* (حوالة الحق هى اتفاق بين المحيل والمحال له على تحويل حق الأول الذى فى ذمة المحال عليه إلى الثانى ويتعين مراعاة القواعد العامة فى إثبات الحوالة لما كان ذلك وكان المطعون عليه الأول لم يقدم ما يفيد حوالة عقد الإيجار من البائعة إليه وكان البين من الإنذار الموجه منه إلى الطاعنين المستاجرين أنه اقتصر على الإشارة إلى حلوله محل المؤجر البائعة فى عقد الإيجار بوصفه خلفا خاصا فأن ذلك لا يكفى لإثبات حصول اتفاق بينه وبين البائعة للعقار المؤجر على تحويله حقها فى قبض الأجرة من الطاعنين)

(نقض ٣٠ / ٣ / ١٩٧٧ مجموعة س ٢٨ رقم ١٥٢ صـ ٨٧٧).

وقضت بالنسبة لضرورة إعلان المدين بالحوالة او قبوله لها كشرط لنفاذ الحوالة فى حقه وفى حق الغير وذلك اعتبارا لمصلحة المدين حتى يعلم بها ويمتنع عن التعامل مع الدائن الأصلى .

* فقررت أن (هذه المصلحة مفترضة فلا يكلف المدين بإثباتها وقد قضت محكمة النقض بأن القانون حين قرر لنفاذ الحوالة فى حق المدين قبوله لها أو إعلانه بها قد شاء بذلك تحقيق مصالح افترض وجودها فإذا ما تمسك المدين بما رتبه القانون فى هذه الحالة من عدم نفاذ الحوالة فى حقه وجب على المحكمة أن تحكم له بعدم نفاذها دون أن تطالبه بإثبات مصلحته فى القضاء له بذلك ومتى كان سبب رفض الدعوى قائما على عدم نفاذ الحوالة فى حق المدين لعدم إعلانه بها أو قبوله لها فانه يستوى فى ذلك أن تحكم المحكمة برفض الدعوى بحالتها أو بعدم قبولها إذ لا يعتبر اى من هذين القضاءين مانعا من التقاضى بشان الحق موضوع الحوالة إذا ما اضحت نافذة فى حق المدين)

(نقض مدنى ٢٣ / ١ / ١٩٦٤ مجموعة س١٥ رقم ٢٣ صـ ١٢٣).

* إذا تعاقبت الحوالات على الحق الواحد وطالب المحال إليه الأخير المدين بقيمة الحق المحال فلا يشترط لنفاذ الحوالة الأخيرة فى حق المدين سوى قبوله لها أو إعلانه بها مع بيان تسلسل الحوالات السابقة عليها دون حاجة لإعلانه بكل حوالة منها على حدة إذ المقصود بالإعلان هو إعلام المدين بانتقال الحق إلى المحال إليه الذى يطالب بالدين وإثبات صفته فى اقتضائه أما غيره من المحال إليهم السابقين الذين أحالوا حقهم إلى الآخرين فلا يلتزموا بإعلان المدين بالحوالة وتنعقد الحوالة التى أبرمها كل منهم بالتراضى بما يترتب عليها نقل الحق إلى المحال إليه دون حاجة لرضاء المدين وإذ التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتمد فى نفاذ الحواله فى حق الطاعن بإعلانه بالحوالة الأخيرة بالإنذار الذى اشتمل على بيان الحوالات السابقة فإنه لا يكون قد خالف القانون)

(نقض ٢٤ / ١٩٧٦/٥ مجموعة س٢٧ رقم٢٢٣ صـ ١١٧١).

* (حوالة الحق لا تنشئ التزاما جديدا فى ذمة المدين وإنما هى تنقل الالتزام الثابت أصلا فى ذمته من دائن أخر باعتبار هذا الالتزام حقا للدائن المحيل وينتقل بها الالتزام ذاته بجميع مقوماته وخصائصه وينبنى على ذلك أن يظل هذا الالتزام بعد حوالته محكوما بذات القانون الذى نشأ فى ظله من حيث طبيعته وصفاته وإثباته وقابليته للحوالة والشروط اللازمة لذلك فإذا صدر قانون يغير من هذه الأحكام فلا يسرى على هذا الالتزام إلا فى نطاق ما يستحدثه من قواعد أمرة تتصل بالنظام العام)

(نقض ٢٣ /١١ / ١٩٦٧ مجموعة أحكام س١٨ رقم٢٦٣ صـ ١٧٤٤).

ومن أحكام القضاء المصرى بشأن اشتراط المحال له على المحيل ضمان يسار المدين أن الضمان ينصرف إلى يسار المدين وقت انعقاد الحوالة فلو اعسر بعد ذلك لم يجب الضمان.

* حيث قضت بأنه (وحتى يستطيع المحال له الرجوع على المحيل بضمان اليسار يجب عليه أولا أن يثبت أن المدين معسر ولا يتسنى له ذلك إلا إذا كان قد رجع فعلا على المدين وعلى جميع الضمانات التى تكفل الدين وليس على المحيل أن يقدم للمحال له مصروفات هذا التجريد فهو ليس بكفيل)

(استئناف مصر ٨ / ٦ / ١٩٣٢ المحاماه س ١٣ رقم ٢٨٠ صـ ٥٤٣).

* (حوالة الدين بين تاجرين تكتسب الصفة التجارية متى عقدت لشئون تتعلق بتجارتهما ويجوز إثباتها بالبينة والقرائن)

(الطعن رقم ٦٢١ لسنة ٣٩ ق جلسة ٣١ / ٥ / ١٩٧٦ صـ ١٢٤٠).

المبحث الثاني والعشرين - التدليس والغش

تنص المادة ١٢٥ مدنى على أنه (يجوز إبطال العقد للتدليس إذا كانت الحيل التى لجأ إليها أحد المتعاقدين أو نائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثانى العقد ويعتبر تدليسا السكوت عمدا عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة) وتنص المادة ١٢٦ على أنه (إذا صدر التدليس من غير المتعاقدين فليس للمتعاقد المدلس عليه أن يطلب إبطال العقد ما لم يثبت أن المتعاقد الأخر كان يعلم أو كان من المفروض حتما أن يعلم بهذا التدليس) .

وتنطبق القاعدة العامة هنا أيضا بصدد عبء الإثبات فعلى من يدعى وجود هذا التدليس أن يثبته ويجوز له ذلك بكافة طرق الإثبات .

وقد قضت محكمة النقض بأن : -

* تقدير ثبوت أو عدم ثبوت التدليس الذى يجيز إبطال العقد هو من المسائل التى تستقل بها محكمة الموضوع)

(الطعن رقم ٣٠١ لسنة ٢٩ ق جلسة ٢٠ /٢ /١٩٦٤ س١٥ ص ٢٦٣).

* (إذا توافرت القرائن على وجود تدليس وإحتيال عند صدور العقد فهذه صورية تدليسية لا يقتضى إثباتها ضرورة وجود مبدأ ثبوت بالكتابة وإنما يجوز إثباتها بالقرائن فى حق كل من مسه التدليس سوءا كان طرفا فى العقد ام لم يكن) .

(الطعن رقم ٤٠ لسنة ٧ ق جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٣٧).

* (صورية البيع التدليسية تثبت بالقرائن فى حق كل من مسه هذا التدليس ولو كان طرفا فى العقد فإذا توافرت القرائن المثبتة للتدليس والاحتيال على استصدار هذا العقد صوريا واقتضت محكمة الموضوع مع ذلك ممن صدر منه العقد وجود مبدأ ثبوت بالكتابة كيما تحقق الصورية التى يقول بها كان حكمها خاطئا وجاز لمحكمة النقض عند نقضها الحكم أن تستخلص ثبوت هذه الصورية التدليسية من الأوراق والتحقيقات التى كانت معروضة على محكمة الموضوع)

(الطعن رقم ٨٧ لسنة ٤ ق جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٣٥).

* (لا يعتبر الوارث قائما مقام المورث فى صدد حجية التصرف الذى صدر منه لأحد الورثة إلا فى حالة خلو هذا التصرف من كل طعن فإذا كان التصرف يسمى حق وارث فى التركة عن طريق الغش والتدليس والتحايل على مخالفة أحكام الأرث فلا يكون الوارث ممثلا للمورث بل يعتبر الوارث من الغير ويباح له الطعن على التصرف وإثبات صحة طعنه بكافة طرق الإثبات)

(الطعن رقم ٨٥ لسنة ٦ ق جلسة ١٥ / ٤ / ١٩٣٧).

* (الذى يطلب من المتعاقدين إبطال العقد للتدليس هو الذى يحمل عبء إثبات هذا التدليس بعنصريه ويثبته بجميع طرق الإثبات ولو كان العقد المطعون فيه بالتدليس مكتوبا لأن التدليس واقعة مادية)

(استئناف مختلط ١٢ نوفمبر سنة ١٩٢٤ م ٣٧ صـ ٩)

* (الغش والتدليس فى التعاقد شرطه أن يكون ما استعمل فى خداع المتعاقد حيلة غير مشروعة قانونا من شانها جعل المتعاقد غير قادر على الحكم على الأمور حكما سليما)

(الطعن رقم ٣٦٣٩ لسنة ٦١ ق جلسة ١ / ٣ / ١٩٩٧).

* (جواز إثبات الغش بكافة طرق الإثبات منها البينة سلطة محكمة الموضوع فى استخلاص عناصره وتقدير ما يثبت به ومالا يثبت به متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة)

(الطعن رقم ١٦٢٩ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٢ / ١٢ / ١٩٩٥).

المبحث الثالث والعشرين- المنازعات الناشئة عن عقد البيع

وعقد البيع هو أحد أهم العقود المسماه التى نظم القانون المدنى أحكامها فى بداية الباب الأول من الكتاب الثانى وهو عقد ملزم للجانبين ويلتزم البائع فيه بالتزامات عدة هى ضمان التسليم والتعرض والاستحقاق وضمان العيوب الخفيه ويلتزم المشترى بدفع الثمن والمصروفات وتسلم المبيع .

والمنازعات الناشئة عن عقد البيع تتشعب فى العمل بصورة كبيرة فتتطرق إلى الصورية ومدى صدور التصرف فى مرض الموت والغبن وعيوب الإرادة وأحكام التسجيل الواردة بقانون الشهر العقارى والفسخ وعبء الإثبات فى صدد هذه المنازعات تطبق بشانه القاعدة العامة فمن يدعى من المتعاقدين مثلا توافر المبرر للفسخ أن يثبت وقوع تلك المخالفة مع ملاحظة القرائن التى وضعها المشرع والتى أعفت من تقررت لصالحه من إثباتها ويكون على الطرف الأخر إثبات عكسها مثل القرينة المنصوص عليها بالمادة ٩١٧ مدنى بأن تصرف الشخص لأحد ورثته واحتفاظه بأيه طريقة كانت بحيازة العين وبحقه فى الانتفاع بها مدى حياته حيث أنها قرينة على أن البيع يخفى وصية .

وقد قضت محكمة النقض بأن .

* (أن المادة ٣٣٩ من القانون المدنى تجيز للبائع أن يثبت بكافة الطرق ومنها البينة والقرائن أن العقد لم يكن بيعا باتا وإنما هو على خلاف نصوصه يستر رهنا حيازيا فإذا أدعى المستانف أن العقد الذى صدر منه فى صورة بيع لم يكن إلا استدانه بفائدة ربويه مضمونه برهن تأمينى أفرغ من قالب بيع بات اقترن به تأجير العين له وكذلك إقرار من المتعاقد معه برد العين إليه فى الأجل المحدد وبالقيمة المتفق عليها فى العقد ثم أخذت

المحكمة الدرجة الأولى بدعواه وبينت الأدلة والقرائن التى استندت إليها ولكن محكمة الاستئناف ورغم تمسكه بدعواه هذه وطلبه إجراء التحقيق لإثباتها لم تاخذ بها متعللة فى قضائها بان محل ذلك أن يكون قد اشتمل على شرط الاسترداد وإلا فلا يمكن إثبات عكس الوارد به بغير الكتابة فقضاؤها بذلك مخالف لحكم المادة ٣٣٩).

(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٦ ق جلسة ٤ / ٣ / ١٩٣٧).

* (لا يقدح فى الحكم أنه قد أجاز إثبات الصورية بين المتعاقدين بغير الكتابة ما دام أن إخفاء الرهن وراء بيع وفاء هو غش وتحايل على القانون للتوصل إلى تملك الأطيان بغير اتخاذ الإجراءات التنفيذية وبثمن بخس والصورية التى يكون هذا هو الغرض منها جائز إثباتها بين المتعاقدين بطرق الإثبات كافة بما فيها البينة والقرائن) .

(الطعن رقم ١٢ لسنة ١٤ ق جلسة ٢٥ / ٥ / ١٩٤٤).

(الطعن رقم ٣٩٧ لسنة ٣٦ ق جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٧١) .

(الطعن ٢٠٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ٦ / ١٢ / ١٩٦٦).

* (مؤدى نص المادة ١٣٧ / ٢ من القانون المدنى أنه إذا ذكر فى السند سبب الالتزام فانه يعتبر السبب الحقيقى الذى قبل المدين أن يلتزم من أجله غير أن هذا لا يمنع المدين من أن يثبت بجميع الطرق أن السبب الحقيقى للالتزام غير مشروع)

(الطعن رقم ٦٨١ لسنة ٤١ ق جلسة ٨ / ٦ / ١٩٧٦ س٢٧ صـ ١٢٩١).

* (طلب الطاعن إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات عقد البيع محل النزاع والقضى برد وبطلان سندى إثباتهما للتزوير جوازه قانونا عله ذلك رفض الحكم المطعون فيه هذا الطلب على سند من أنه غير مؤثر فى الدعوى هو قصور يستوجب نقض الحكم)

(الطعن رقم ٩٥١٤ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٦ / ٥ / ٢٠٠٠).

* (نشوء ضمان البائع واستحقاق المبيع شرطه أن يكون الغير المتعرض للمشترى على حق فى تعرضه أثره للبائع دفع رجوع المشترى عليه بموجب الضمان بإثبات أن المتعرض لم يكن على حق فى دعواه وأن المشترى قد تسرع فى الإقرار او التصالح معه مادة ٤٤١ مدنى)

(الطعن رقم ٢٩٠٥ لسنة ٦٨ ق جلسة ٢٨ / ٦ / ٢٠٠٠).

* (مسئولية البائع عن ضمان العيوب الخفية شرطها أن تكون العيوب كامنه فى مادة الشئ المبيع ذاته وموجودة فيه وقت تسلم المشترى له وأن تنقص من قيمته بحسب الغرض الذى أعد له وأن يثبت المشترى عدم استطاعته ان يتبينها بنفسه لو فحص المبيع بعناية الرجل المعتاد ما لم يكن البائع قد أكد له خلو المبيع منها أو تعمد إخفاءها غشا منه مادة ٤٤٧ مدنى)

(الطعن رقم ٦٨٢٦ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٧ / ٤ / ٢٠٠٠).

* (إذا كان البين مما حصله الحكم المطعون فيه أن النصوص الواردة فى العقد المختلف على تكييفه صريحة فى انه عقد منجز فإن ما طعنت به المطعون ضدها البائعة على هذا العقد وهى أحد طرفيه من عدم صحة ما اثبت فيه من انه عقد بيع وان الثمن المسمى فيه قد وقع وأن الصحيح هو أنه يستر وصية ولم يدفع فيه أى ثمن وإنما هو طعن بالصورية النسبية بطريق التستر وعليها يقع عبء إثبات هذه الصورية فأن عجزت وجب الأخذ بظاهر نصوص العقد)

(الطعن رقم ٢٦٠ لسنة ٢٥ ق جلسة ٥ / ١ / ١٩٧١).

* (اشتراط قانون المرور التصديق بمعرفة مكاتب التوثيق على توقيع البائع على عقد شراء السيارة كضرورة لنقل ترخيص تسييرها باسم المشترى

الجديد لا يغير من طبيعته كله ذلك أن التصديق شرط لقبول المحرر كوسيلة من وسائل إثبات ملكية السيارة الواردة بالمادة ٢٢٧من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور تشغيل المشترى للسيارة بعد انتقال حيازتها إليه بتمام البيع وحصوله على أرباحها يتوافر به تحقق الواقعة المنشئة للضريبة وهى تحقيق الربح سواء تم التصديق على توقيع البائع أو لم يتم)

(الطعن رقم ٢٥٩٣ لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٩٧).

إن القانون مع تحديده ضمان البائع فى المادتين ٢٦٦ و ٣٠ مدنى ولو لم ينص على ذلك فى عقد البيع قد أباح للمتعاقدين تضييق مدى الضمان كما أباح لهما بمقتضى قواعد التعهدات العامة توسيع حدود الضمان القانوني بالنص فى العقد على أكثر مما حدده القانون لأن كل شرط يشترطه العاقدان فى دائرة ما أباحه القانون أي غير مخالف للنظام العام أو الأداب يكون ملزم للطرفين وواجب الأحترام منهما .

(الطعن رقم ٤٢ لسنة ١ ق جلسة ١٩٣٢/٣/٣)

وقضت بأنه إذا كانت محكمة الموضوع قد قامت بفحص العينة وأجرت مقارنة بينهما وبين البضاعة المبيعة فأسفر بحثها عن مطابقة البضاعة للعينة فى خصائصها التى رات أن المتعاقدين قصداها ليس فى استظهارها فى سلطة التقدير فى هذا الصدد الى عدم الاعتداد بهذه الفروق باعتبارها فروق لا يؤبه بها ولا يؤثر وجودها على اعتبار البضاعة مطابقة للعينة .

(جلسة ١٩٥٩/١١/١٢ مجموعة أحكام النقض س ١٠ ص ٦٥٩)

لا يمكن للمشترى الذى لم يسجل عقده وقد استحال تنفيذ التزام البائع بخروج المبيع من ملكه إلا الرجوع عليه بالرد والتعويض وفقا للقواعد العامة .

(الطعنان ٥٢١٤ ، ٥٥٢٧ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٢٧)

إذا ثبت للمحكمة المطروحة عليها الدعوى أن الملكية انتقلت للبائع بأي طريق من طرق كسب الملكية المحددة قانونا فلا يكون لثمة محل لاختصام البائع للبائع وطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد شرائه طالما لم تقم فى تلك الملكية منازعة من الغير .

(الطعن رقم ١٧٠٣ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٣/٥/٢٧)

اتفاق طرفى عقد البيع موضوع التداعى على اعتبار التزاماتهما الناشئة عنه واجبة الأداء دون تنبيه أو انذار مؤداه عدم وجوب إعذار المطعون ضده للطاعن قبل رفع دعوى التعويض عليه استنادا على اخلاله بالتزامه بتسليم جزء من الثمار المبيعة التفات الحكم عن دفاعه بشأن هذا الإعذار أخطأ .

(الطعن ٧٦٥٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/٢١)

وإن كان البيع غير المسجل لا يترتب عليه نقل ملكية العقار المبيع الى المشترى إلا أنه يولد فى ذمة البائع التزاما بتسليم المبيع مما مؤداه أن يصبح المبيع فى حيازة المشترى ويكون له أن ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع ومن ثم يكون مسئولا عما يرتبه هذا الانتفاع من التزامات وعن أي تصرف قانوني يقع منه على العين التى اشتراها كما تنتقل إليه جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعوى المرتبطة به .

(الطعن ٢٩٢٢ لسنة ٧٢ ق جلسة ٢٠٠٥/١/١١)

المبحث الرابع والعشرين- التخالـــص والبراءة من الدين

تنص المادة ٣٤٩ مدنى على أن (لمن قام بوفاء جزء من الدين أن يطلب مخالصة بما وفاه مع التأشير على سند الدين بحصول هذا الوفاء فإذا وفى الدين كله له أن يطلب رد سند الدين أو إلغاءه فإن كان السند قد ضاع كان له أن يطلب من الدائن أن يقر كتابة بضياع السند) .

والأصل أنه لا يجوز إثبات عكس الثابت بالكتابة إلا بدليل كتابى وعلى ذلك لا يجوز إثبات التخالص من الدين والبراءة منه إذا زادت قيمته عن ٥٠٠ جنيه أو كان غير محدد القيمة إلا بدليل كتابى .

والمشرع بنص المادة ٣٤٩ مدنى قد وضع قرينة على أن التأشير بالبراءة على سند الدين يكون حجة على الدائن ولو لم يكن ممضى منه إلا إذا ثبت خلاف ذلك نظرا لأن المشرع قد أعتبره قرينة قانونية على البراءة .

وقد قضت محكمة النقض بأن

* (متى كان الحكم إذ قضى بإلزام المدين بقيمة الدين أقام قضاءه على عجزه عن إثبات التخالص منه بالبينة فإنه يكون غير منتج النعى عليه بأنه لم يكيف العقد الذى نشأ عنه هذا الدين إذ لا يترتب على إغفال هذا البيان فى نصوص الدعوى تغيير وجه الرأى فيها)

(الطعن رقم ٢١٠ لسنة ٢١ ق جلسة ٤ / ١١ / ١٩٥٤).

* (فمتى كان ما ينعاه الطاعن الثانى على الحكم هو القصور فى التسبيب والخطأ فى تطبيق القانون أستنادا إلى أنه أهدر إقرار التخالص الوارد فى عقد القسمة بناء على ورقة الضد المحررة فى ذات التاريخ من المورثة لابنتها المطعون عليها مع أن هذه الورقة لا يصح أن يحتج بها عليه وكان الحكم قد قرر عجزه عن إثبات أن الإقرار الصادر من المورثة هو فى حقيقته وصية قصد بها ايثار المطعون عليها فإن الطعن يكون فى غير محله)

(الطعنان رقم ١ و ٢ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩ / ٤ / ١٩٥١).

وقضت بأنه إذا ادعى مدين بأنه قد سدد المطلوب الحكم به عليه ثم حكم بالزامه بهذا الدين وتناول هذا الحكم ما كان يدعيه من التخالص من الدين بالوفاء قائلا عنه أنه غير ثابت لعدم تقديم أية مخالصة فليس لهذا المدين بعد ذلك أن يدعى براءة ذمته بدعوى جديدة بناء على مخالفة يجدها بعد ذلك .

(نقض ١٩٣٩/١١/٣٠ مجموعة القواعد ج١ ص ٧١ القاعدة ٣٣٥)

استظهرت الجمعية العمومية أن المشرع ألقى بعبء الإثبات على عاتق الدائن فعليه إيداع البيانات والمستندات المؤيدة لادعائه وعلى المدين إثبات نفى هذا الإدعاء فإذا تخلف الدائن عن تقديم ما يثبت إدعائه قامت قرينة لصالح الطرف الآخر بمقتضاها براءة منه من هذا الألتزام الحاصل فى الحالة المعروفة أن المستندات المقدمة من الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية غير قاطعة فى إثبات عدم قيام مجمع اللغة العربية بسداد المبلغ محل المطالبة فضلا عن أن المستندات المقدمة من المجمع تؤيد قيامه بسداد المبلغ المشار إليه ومن ثم فإن الهيئة تكون قد أخفقت فى تقديم سند مطالبتها بالزام المجمع بسداد المبلغ محل النزاع الأمر الذى تضحى معه مطالبتها الماثلة جديرة بالرفض .

فتوى الجمعية العمومة لقسمي الفتوى والتشريع بمجلس الدولة الفتوى رقم ٤٩٦ بتاريخ ٢٠٠٠/٩/٢٠ ملف رقم ٧١٠٨/٢/٣٢ .

وقضت بأنه (لما كان الثابت فى الأوراق أن وكيل الشركة الطاعنة قدم أمام هذه المحكمة اقرار بالتخالص موثق بمصلحة الشهر العقاري والتوثيق يقر فيه المطعون ضده الأول بتخالصه عن قيمة الشيك المقدم فى الدعاوى رقم ٢٦٧ لسنة ٤ ق القاهرة محل طلب شهر الإفلاس وذلك

بجانب التخالص ومن ثم فإنه يتعين تطبيقا لحكم المادة ٥٦٨ من القانون رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ بإصدار قانون التجارة تأييد الحكم المستأنف .

(الطعن ٥٠٦ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٢/١٢/١٠)

حيث أن هذا النعى فى محله ذلك لو أنه لما كان الأصل هو براءة الذمة وانشغالها عارض ومن ثم فإن الإثبات يقع على عاتق من يدعى ما يخالف الثابت أصلا مدعيا كان أو مدعيا عليه مؤداه لا يملك الشخص أن يتخذ من عمل لنفسه دليلا يحاج به على الغير كما أن سكوت المدعى عليه عن النفى لا يعد منه تسليما بالحق المدعى به بما يوجب الجكم عليه بمقتضاه متى كان الأخير لم يقدم دليله .

(طعن رقم ٢٤٢ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢٠٠١/٤/١٨)

المبحث الخامس والعشرين- التقادم ووضع اليد

والتقادم نوعان فقد يكون مسقط يقوم على الاحترام للأوضاع الظاهرة لاستقرار التعامل أكثر مما يقوم على قرينة الوفاء وذلك وفقا للمدد المعينة التى حددها القانون المدنى تفصيلا لتقادم كل دين على حدة .

وقد يكون التقادم مكسب وهو أحد طرق كسب الملكية وبعض الحقوق العينية بواسطة الحيازة المدة المقررة فى القانون وهو أيضا ينقسم الى نوعان:-

التقادم المكسب الطويل ويشترط فيه مضى ١٥ سنة فيما عدا الوقف والميراث بالإضافة إلى الحيازة المكتملة لشرائطها القانونية (هادئة - ظاهرة - مستمرة) والتقادم المكسب القصير ويشترط فيه مضى خمس سنين بالإضافة إلى السبب الصحيح وحسن النية .

وإثبات الحيازة ووضع اليد فى أحكام التقادم المكسب يتطلب من

المحتج بها أن يثبت وفقا لقواعد الإثبات العامة أنه وضع يده المدة المعينة فى القانون وأن حيازته تتوافر فيها كل الشروط التى يتطلبها القانون وقد سهل القانون له الإثبات بتقرير بعض القرائن لصالحه وذلك كالقرينة المقررة بالمادة ٩٦٤ مدنى والتى نصت على أن (من كان حائزا للحق اعتبر صاحبه حتى يقوم الدليل على العكس) فالقانون قد أوجد لمصلحة الحائز قرينة بمقتضاها يفترض أن حيازته ليست عرضية وأعفاه بذلك من كل إثبات ولكن هذه القرينة تسقط إذا ثبت العكس فيمكن للخصم أن يثبت أن الحيازة عرضيه .

وكذلك القرينة المقررة بالمادة ٩٧١ مدنى والتى قررت أنه (إذا ثبت قيام الحيازة فى وقت سابق معين وكانت قائمة حالا فإن ذلك يكون قرينة على قيامها فى المدة ما بين الزمنين ما لم يقم الدليل على العكس)

وعلى ذلك فيكفى أن يثبت الحائز التاريخ الذى بدأت فيه حيازته ثم يثبت أنه حائز فى الحال فلا يحتاج بعد ذلك لإثبات أنه استمر حائزا فى المدة ما بين الزمنين لأن هذا الاستمرار يكون مفترضا حتى يقوم الدليل على العكس .

على أنه بالنسبة للسبب الصحيح فعلى من يدعى أنه كان واضعا يده بناء على سبب صحيح أن يثبت وجود السبب فلا يفترض وجوده بل يقع عبء إثباته على من يتمسك بالتقادم ويجوز له ذلك مع إتباع القواعد العامة فلا يجوز له إذن الإثبات بالبينة إلا فى الأحوال وبالشروط التى يتطلبها القانون .

مع ملاحظة أن قرينة حسن النية لا تعفى من إثبات السبب الصحيح.

ومن أحكام النقض بهذا الصدد .

* (يجوز إثبات وضع اليد ومدته بالقرائن التى يستقل قاضى الموضوع

باستنباطها من وقائع الدعوى والأوراق المقدمة فيها ومن ثم فلا على الحكم المطعون فيه إذا هو استند إلى أقوال الشهود الذين سمعهم خبير الدعوى بغير يمين كقرينة اضافها إلى قرائن أخرى فعلها وهى فى مجموعها تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها)

(الطعن رقم ١١٢ لسنة ٢٧ ق جلسة ٨ / ١١ / ١٩٦٢ س١٣ صـ ٩٨١).

* (استخلاص النزول عن التقادم المسقط بعد ثبوت الحق فيه مما يدخل فى سلطة قاضى الموضوع ولا معقب عليه فى ذلك من محكمة النقض متى كان هذا الاستخلاص سائغا فإذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص أن سكوت المطعون عليه عن إبداء الدفع بالتقادم وقت توقيع الحجز تحت يده لا يفيد النزول عن حقه فى التمسك بالتقادم فإن هذا الاستخلاص سائغا لا مخالفة فيه للقانون ولا تكون مجادلة الطاعن فى هذا الخصوص إلا جدلا موضوعيا أما محكمة النقض)

(الطعن رقم ٢٧٩ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٣ / ١٢ / ١٩٦٢ س ١٣ صـ ١١٣٤).

* (ما دام أن عقد الطاعن يفضل عقد المطعون عليه لأسبقيته فى التسجيل فإن الملكية تكون قد انتقلت فى الظاهر إلى الطاعن بالعقد فإذا أدعى المطعون ضده أنه كسب هذه الملكية بالتقادم فهذه من قبله دعوى مخالفة للظاهر من الأمر فعليه عبء إثباتها ومن ثم يكون خطأ تأسيس القضاء برفض دعوى الطاعن على مجرد إخفاقه فى إثبات ما هو غير مكلف قانونا بإثباته).

(الطعن رقم ٣٣٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ٢٨ /١٠ /١٩٦٥ س ١٦ صـ ٩٢٩).

* (متى كان الحكم المطعون فيه قد استند فى رفض طلب الطاعن إحالة الدعوى إلى التحقيق إثبات تملكه عين النزاع بالتقادم إلى قوله (سبق أن قضت محكمة اول درجة بذلك وتحدد اكثر من جلسة ليعلن الطرفان

شهوذهما ولم يتقدم أى منهما بشهوده الأمر الذى مفاده أن الطاعن ما يبغى من طلبه سوى إطالة أمد النزاع ، وهو ما لا يكفى لتبرير رفض الطلب لأن مجرد عدم إحضار الشهود لا يدل بذاته على أن مرجع ذلك هو رغبة الخصم فى الكيد لخصمه بإطالة أمد النزاع بلا مبرر أو انه لا يستطيع التوصل إلى حضور الشهود بعد ذلك ومن ثم يكون الحكم المطعون معيبا بالقصور والإخلال بحق الدفاع) .

(الطعن رقم ١٨٨٣ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٦ / ٦ / ١٩٨٣).

* (التقادم الذى تسقط به دعوى التعويض مادة ١٧٢ مدنى بدء سريانه من تاريخ علم المضرور بوقوع الضرر بالشخص المسئول عنه الأصل عدم العلم أثر ذلك وقوع عبء إثباته على الخصم الذى يدعى خلاف ذلك)

(الطعنان رقمى ٣٩٢ ، ٤٠٨ لسنة ٥٢ ق جلسة ٢٣/ ١ / ١٩٨٣ص ٢٨٢)

* (المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن وضع اليد المدة الطويلة إذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بذاته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من أسباب كسب الملكية لما كان ذلك فإن لا على الحكم المطعون فيه أن هو قضى بعدم قبول الإدعاء بالتزوير والطعن بالجهالة على عقود البيع المشار إليها لأنه من العبث تكليف الخصوم بإثبات ما كان منتجا نتيجة ما فى موضوع الدعوى)

(الطعن رقم ١١٥٦ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٠ / ٢ / ١٩٨٨)

* يجوز للخلف الخاص أن يضم إلى حيازته حيازة سلفة فى كل ما يرتبه القانون على الحيازة من أثر وكل ما أشترطه لكسب الملكية بوضع اليد هو ثبوت قيامه مستوفيا لشرائطه المدة التى حددها القانون يستوى فى ذلك أن تكون كلها فى وضع يد مدعى الملكية أو فى وضع يد سلفه أو بالاشتراك بينهما بحيث لا تقل مجموع مدتيهما عن تلك المدة التى

حددها القانون بغير حاجة إلى النظر فى مستندات ملكيتهم ذلك أن وضع اليد المدة الطويلة بشروطه القانونية يعد بذاته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من أسباب اكتسابها الأخرى)

(الطعن رقم ٤٩٤ لسنة ٤٠ ق جلسة ٢٦ / ٥ / ١٩٧٩).

* (لا يجوز الاعتداد فى إثبات وضع اليد بالحكم الصادر من محكمة الأشكال فى هذا الصدد ذلك لأن هذا القضاء بوصفه قضاء مستعجلا لا يتعرض للملكية وليس من حقه إلا أن يتحسسها بالقدر اللازم للفصل فى الطلب الوقتى المستعجل الذى يطلب منه ويقضى فيه بمالا يمس الموضوع)

(الطعن رقم ١١٧ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٧ / ١١ / ١٩٥٥).

* (التقادم لا يعتبر متعلقا بالنظام العام ولا يجوز للمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها بل يجب التمسك به من كل ذى مصلحة)

(الطعن رقم ٢٥ لسنة ٢٧ ق جلسة ٢٩ / ١١ / ١٩٦٢).

* (الدفع بالتقادم لا يتعلق بالنظام العام وينبغى التمسك به أمام محكمة الموضوع فى عبارة واضحة لا تحتمل الإبهام ولا يغنى عن ذلك طلب الحكم برفض الدعوى كما لا يغنى عن التمسك بنوع أخر من أنواع التقادم لأن لكل تقادم شروطه وأحكامه)

(الطعن رقم ٥٣١ لسنة ٢٦ ق جلسة ٢٤ / ٥ / ١٩٦٢).

* (من المقرر أن على صاحب الدفع إثبات دفعه ومن ثم فإن على من يتمسك بالتقادم الثلاثى لدعوى ضمان المقاول لعيوب البناء أن يثبت انكشاف العيب فى وقت معين ومضى المدة المذكورة بعدئذ)

(الطعن رقم ١٤٩ لسنة ٨٣ ق جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٧٣).

* (الدفع بالتقادم وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض دفع موضوعى

يجوز إبداؤه فى أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة فى الاستئناف والنزول عنه لا يفترض ولا يؤخذ بالظن)

(الطعن رقم ١٢٣ لسنة ٣٨ ق جلسة ٢٦ / ٢ / ١٩٧٤).

* (من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الحائز العرضى لا يستطيع كسب الملك بالتقادم على خلاف سنده إلا إذا تغيرت صفة حيازته أما بفعل الغير وأما بفعل منه يعتبر معارضة ظاهرة لحق الملك كما أن انتقال الحيازة بالميراث لا يمكن اعتباره مغيرا للسبب لأن الحيازة تنتقل بصفاتها إلى الوارث الذى يخلف مورثه فى التزامه بالرد بعد انتهاء السبب الوقتى لحيازته العرضية ولا تكون للوارث حيازة مستقلة مهما طال الزمن ولو كان يجهل أصلها او سببها ما لم تصحب هذه الحيازة مجابهة صريحة ظاهرة فى معارضة حق الأصيل فى الملك)

(الطعن رقم ١٧٤٢ لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٥ / ٥ / ١٩٨٨).

* (مشترى العقار بعقد غير مسجل باعتباره خلفا خاصا للبائع له ضم حيازة سلفه إلى حيازته بصدد إثبات تملك العين المبيعة بالتقادم المكسب وجوب تمسك المشترى فى هذه الحالة بطلب ضم مدة وضع يد سلفه أمام محكمة الموضوع)

(الطعن رقم ٣٧ لسنة ٣٩ فى جلسة ٣٠ / ٦ / ١٩٧٥ صـ ١٤٦٢).

* (الأصل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة خلوص المكان لمالكه فيكفى الشركة المطعون ضدها إثباتا لواقعة الغصب التى تقيم عليها دعواها أن تقيم الدليل على وجود الطاعن فى العين محل النزاع المملوكة لها لينتقل بذلك عبء إثبات العكس على عاتق الطاعن (المغتصب) بوصفه مدعيا لخلاف الأصل ويثبت أن وجوده بالعين يستند إلى سبب قانونى يبرر ذلك)

(الطعن رقم ١٣٣ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٨٩).

(الطعن رقم ١٩٣٣ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٤ / ١٢ / ١٩٨٥).

* (وضع اليد واقعة مادية يجوز إثباتها بكافة طرق الإثبات من أى مصدر يستقى منه القاضى دليله والعبرة فيه بالواقع الفعلى وأن خالف الثابت من الأوراق وليست بالتصرف القانونى الذى قد يطابق أو لا يطابق الحقيقة)

(جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٨١ الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٤٨ ق).

* (وضع اليد المكسب للملكية واقعة مادية جواز إثباتها بكافة الطرق للمحكمة أن تعتمد فى ثبوت الحيازة بعنصريها على القرائن التى تستنبطها من وقائع الدعوى ما دام استخلاصها سائغاً) .

(نقض جلسة ٢٠/ ٢ / ١٩٩٢ س٤٣ ج١ ص٣٣٧).

(الطعنان رقم ٩٤٠ ، ٩٤٢ لسنة ٦٧ ق - جلسة ٨ / ٥ / ٢٠٠٠).

* (الدفع بالتقادم المسقط قاصر على ذى المصلحه فيه أثره أبدؤاه من أحد المدينين المتضامنين بالنسبه الى مدين متضامن أخر بقدر حصه هذا المدين لا يتعدى أثره الى مدين متضامن اخر لم يتمسك به)

(الطعن رقم٥٩٢١ لسنه ٦٢ ق جلسة١٧/٦/٢٠٠١).

* (حسن النية يفترض دائماً لدى الحائز ما لم يقم الدليل على العكس سوء النية المانع من اكتساب الملكية بالتقادم الخمسى مناطه ثبوت علم المتصرف إليه وقت تلقى الحق بأن المتصرف غير مالك).

(الطعنان رقم ٩٤٠ ، ٩٤٢ لسنة ٦٧ ق — جلسة ٨ / ٥ / ٢٠٠٠).

تعلق الطعن بدفع موضوعى يترتب عليه انقضاء الحق المدعى به لسقوط الدعوى فى المطالبة به بالتقادم الثلاثي بالنسبة للمؤمن على أساس قانوني يختلف عن حق المؤمن فى ذلك ولم يتمسك به الأخير فإن

الموضوع فى هذا الصدد يقبل التجزئة ويكون اختصام المؤمن له المحكوم عليه مع المؤمن غير لازم .

(الطعن ٢٧٣٦ سنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٢/١١/٢٧)

النص فى المادة ٩٥٩ مدنى على ان الحيازة الأحق بالتفضيل هى الحيازة التى تقوم على سند قانوني فإذا لم يكن لدى اي من الحائزين سند أو تعادلت سنداتهم كانت الحيازة الأحق هى الأسبق فى التاريخ يدل على أن مناط تفضيل الحيازة متى تعادلت سندات الخصومة هى سبقها فى التاريخ سواء كان سندها سابق على سند الحيازة الأخرى أولا حقا له .

(الطعن رقم ٤٦٣ لسنة ٦٤ ق جلسة ٢٠٠٣/٢/٢٥)

الحائز حسن النية تحوله الى سيئ النية من الوقت الذى يصبح فيه عالما أن حيازته اعتداء على حق الغير ق ١/٩٦٦ مدنى .

(الطعن رقم ٣٤٨٥ لسنة ٧١ ق جلسة ٢٠٠٢/١٠/٢٢)

إذ كان الثابت بالأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع أنه عند إقامة الدعوى ومطالبته المطعون ضده بأجرة شقة النزاع كان يعتقد بطريق الغلط أنه مستاجر لها ثم علم الطاعن ممن باعت له العقار الذى يشمل الشقة أن المطعون ضده ليس من بين مستاجرى هذا العقار بل يضع يده على الشقة بلا سند فعدل الطاعن طلباته الى طرده منها للغصب ودلل على ذلك بما اورده تقرير الخبير من أن عقد الإيجار لشقة النزاع الذى يستند له المطعون ضده صادر من غير مالك فاغفل الحكم المطعون فيه هذا الدفاع رغم جوهريته وانتهى الى مجرد القول بأن مطالبة الطاعن باجرة شقة النزاع قرينة على أن المطعون ضده ليس بغاصب لها دون التثبيت من قيام عقد الإيجار بأركانه وأطرافه واستمراره ودون الرد على دفاع الطاعن بأن هذه المطالبة وليدة الغلط مما

يعيبه بالقصور فى التسبيب .

(الطعن ٧٧٩٤ لسنة ٦٦ ق جلسة ٢٠٠٣/٦/٩)

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة أن وضع اليد المدة الطويلة إذا توافرت فيه الشروط القانونية يعد بذاته سببا لكسب الملكية مستقلا عن غيره من أسباب اكتسابها مما مؤداه أنه إذا رفعت الدعوى بطلب تثبيت الملكية استنادا الى العقد وقضى برفضها فإن ذلك لا يحول دون إعادة رفعها استنادا الى سبب آخر من أسباب كسب الملكية ولا يحوز الحكم الأول قوة الأمر المقضى بالنسبة الى الدعوى اللاحقة لتغير السبب فى الدعويين .

(الطعن رقم ٤٩٧٦ لسنة ٧٣ ق جلسة ٢٠٠٤/١٢/١٤)

للبحث السادس والعشرون - إثبات التنازل

الأصل أن التنازل عن الحق لا يكون مفترضا بمعنى أنه يجب أن يكون صريحا وأن كان في بعض الأحوال يجوز الاعتداد بالتنازل الضمني عن الحق مع الأخذ في الاعتبار بأن الحق أصلا الذي ينصب عليه التنازل يجيز القانون التنازل عنه حيث أن المشرع قد نص في بعض الأحوال على عدم جواز التنازل مثل نص المادة ٤٨ مدني والتي قررت أنه (ليس لأحد النزول عن أهليته ولا التعديل في أحكامها . وكذلك نص المادة ٤٩ مدني والتي قررت أنه ليس لأحد النزول عن حريته الشخصية) .

وكذلك نص المادة ٣٨٨ مدني والتي نظم المشرع فيها التنازل عن التقادم حيث قرر أنه (لا يجوز النزول عن التقادم قبل ثبوت الحق فيه كما لا يجوز الاتفاق على أن يتم التقادم في مدة تختلف عن المدة التي عينها القانون .....).

والتنازل كما يكون صريحا قد يكون ضمنيا كما اشرنا مثل رضا الدائن بطلب المدين إحالة الدعوى للتحقيق لإثبات وفائه بالدين الثابت

كتابة رغم تجاوزه نصاب الإثبات بالبينة فهنا يعتبر الدائن قد تنازل ضمنا عن حقه في رفض اللجوء لهذا الطريق إعمالا لمبدأ عدم جواز إثبات ما يخالف الكتابة إلا بدليل كتابي .

والأمثلة التي يمكن ضربها في هذا المقام كثيرة ولا تقع تحت حصر .

ومن قضاء محكمة النقض في هذا المقام .

* (استخلاص النزول عن التقادم المسقط بعد ثبوت الحق فيه مما يدخل في سلطة قاضي الموضوع ولا معقب عليه في ذلك من محكمة النقض متى كان هذا الاستخلاص سائغا فإذا كان الحكم المطعون فيه قد استخلص أن سكوت المطعون عليه عن إبداء الدفع بالتقادم وقت توقيع الحجز تحت يده لا يفيد النزول عن حقه في التمسك بالتقادم فإن هذا الاستخلاص سائغ لا مخالفة فيه للقانون ولا تكون مجادلة الطاعن في هذا الخصوص إلا جدلا موضوعيا أمام محكمة النقض) .

(الطعن رقم ٢٧٩ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٣/ ١٢/ ٦٢ س١٣ صـ ١١٣٤).

* (التنازل الذي يتضمن إبراء الدائن مدينه من التزام ما إنما هو وسيلة من وسائل انقضاء الالتزامات وإذا كان التقادم المسقط هو وسيلة أخرى من وسائل انقضاء الالتزام دون الوفاء به فإنه لا يمكن أن يرد على مثل هذا التنازل ومن ثم فإنه متى صدر التنازل نهائيا فإنه ينشئ مركز قانونيا ثابتا ولا يتقادم أبدا ويحق للمتنازل إليه أن يطلب في أي وقت أعمال الآثار القانونية لهذا التنازل ومن بينها ابطال ما اتخذه المتنازل من إجراءات بالمخالفة لتنازله) .

(الطعن رقم ٤٣٨ لسنة ٢٩ جلسة ٢٨ / ٥ /١٩٦٤ س ١٥ صـ ٧٣١).

* (من المقرر أن قاعدة عدم جواز الإثبات بالبينة والقرائن فيما يجب إثباته بالكتابة ليست من النظام العام فإذا كان الطاعن لم يتمسك أمام

محكمة الموضوع بعدم جواز إثبات العقد المستتر وعلم الطاعن به بالبينـة والقرائن فإنه لا يجوز له التحدي بذلك لأول مرة أمام محكمة النقض) .

(الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٣١ ق جلسة ٣٠ / ١٢ / ١٩٦٥ س ١٦ صـ ١٣١٤).

* (إجازة العقد قد يكون صريحة أو ضمنية ومن ثم فلا تثريب على محكمة الموضوع إذا استخلصت في حدود سلطتها الموضوعية استخلاصا سائغا من وقائع الدعوى ومستنداتها إجازة الطاعنة لعقد القسمة إجازة ضمنية بعد بلوغها سن الرشد من توقيعها كشاهدة على عقود البيع الصادرة من بعض المتقاسمين الآخرين والمشار فيها إلى أن أصل التمليك يرجع إلى عقد القسمة المذكور وبالتالي لا تعدو المجادلة في ذلك أن تكون جدلا موضوعيا لا تقبل إثارته أمام محكمة النقض) .

(الطعن رقم ٤٤٩ لسنة ٢٦ ق جلسة ٣ / ٥ / ١٩٦٢ س ١٣ صـ ٥٩٥).

* (والثابت من العقد المبرم بين الطرفين أن البند السادس منه ينص على حق الشركة الطاعنة في إسناد أعمال النقل لأخر فورا بدون تنبيه أو إنذار وتحت مسئولية الناقل إذا لم يقدم الأخير العدد المطلوب من السيارات في المواعيد التى تضمنها البند السابع من العقد ومن ثم يكون المطعون ضدهم قد تنازلوا عن حقهم في الإنذار قبل إسناد تنفيذ التزاماتهم الناشئة عن العقد إلى آخرين إذا قعدوا عن تنفيذها ويكون الحكم المطعون فيه إذ استلزم أعذارهم على خلاف ما تم الاتفاق عليه في العقد قد خالف نصوص العقد مما يعتبر خطأ منه في تطبيق القانون).

(الطعن رقم ٣٥٠ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٠ / ١ / ١٩٨٣ س ٣٤ صـ ١٦٠).

* (إذا كان الإدعاء بالتزوير لا يعدو ان يكون وسيلة دفاع في الدعوى يترتب على التنازل عنه أن يكون غير مطروح على المحكمة وكان

وجوب الفصل في الإدعاء بالتزوير استقلالا وقبل الفصل في موضوع الدعوى وعلى ما جرى به نص المادة ٤٤ من قانون الإثبات قاصرا على الفصل في موضوع الإدعاء بالتزوير الذي يظل مطروحا على المحكمة وعند الحكم فيه بصحة المحرر أو برده أو بسقوط الحق في إثبات صحته لما كان ذلك وكان الثابت ان الطاعن قد تنازل أمام محكمة أول درجة عن الإدعاء بالتزوير الذي كان قد قرر به فإن هذا الإدعاء لم يعد مطروحا على المحكمة لتفصل فيه)

(الطعن رقم ٤٦١ لسنة ٤٨ ق جلسة ٢٤ مارس ١٩٨٣ صـ ٧٤٩).

* (التنازل الصريح أو الضمني عن الحق عبء إثباته على من يدعيه) .

(الطعن رقم ٢٠٧٤ لسنة ٥٨ ق جلسة ٥ / ١ / ١٩٩٤ صـ ٧٤ ع ١).

* (التأخير في رفع دعوى الفسخ عدم اعتباره في حد ذاته دليلا على التنازل عن طلب الفسخ طالما خلت الأوراق من دليل قاطع على قيام ذلك التنازل)

(الطعن رقم ٣٨٥٩ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٤/ ٥/ ٢٠٠٠).

* (ثبوت تنازل الطاعن عن الحكم المستانف بإخلاء المطعون ضده من عين النزاع لعدم سداد أجرتها لازمه النزول عن الحق الثابت به مؤداه عدم جواز المطالبة بهذا الحق أو تجديد النزاع بشأنه تكليف الطاعن المطعون ضده بسداد الأجرة عن ذات الفترة ورفع دعوى الإخلاء استنادا إليه أثره عدم قبول الدعوى انتهاء الحكم المطعون فيه إلى عدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها خطأ لمحكمة النقض تصحيحه دون أن تنقضه) .

(الطعن رقم ٧٥٦٢ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٤ / ٦ / ٢٠٠٠).

* (الصلح عقد ينحسم به النزاع تأسيسا على نزول كل من المتصالحين

عن بعض ما يدعيه قبل الأخر وجوب تفسير عبارات التنازل التى يتضمنها الصلح تفسيرا ضيقا قصر التنازل على الحقوق التي كانت وحدها محلا للنزاع الذي حسمه الصلح م ٥٥٥ مدني)

(الطعن رقم ٢٣٤٩ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٤ / ١ / ٢٠٠٠).

وقضت بانه (تنص المادة ٣١٦ من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ على انه يقع باطلا كل مصالحة او إبراء عن الحقوق الناشئة عن عقد العمل خلال سريانه أو خلال شهر من تاريخ انتهائه إذا كانت تخالف أحكام هذا القانون وإذ كان مفاد إقرار التنازل الصادر من الطاعن - العامل — أن نزوله عن دعواه إنما ينصرف الى تنازله عما تشتمل عليه هذه الدعوى من حقوق تندرج تحت حكم هذه المادة ولو أن المطعون فيه قد خرج عن جداول الإقرار وجرى فى قضائه على اعتبار هذا التنازل تركا للخصومة لا يمس تلك الحقوق وتحجب بهذا الخطأ عن نظر موضوع الدعوى فإنه يكون قد خالف القانون .

(الطعن رقم ٤٤٩ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٧٧/٥/٢١ س ٢٨ ص ١٢٦٤)

نزول المؤلف عن حقوق استغلال مصنفه ماليا وفقا للمادة ٣٧ من القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ يترتب عليه انتقال هذه الحقوق الى المتنازل إليه الذى يكون له الحق فى مباشرتها وحده ما لم يتنازل عنها الى غيره ويقتصر أثر التنازل على الحقوق التى ذكرها المؤلف صراحة فى تصرفه ولا يمتد الى غيرها من الحقوق الأخرى التى لم يرد ذكرها فيه .

(الطعون ٧٩١ ، ٨٣٢ ، ٨٣٨ لسنة ٧٢ ق تجاري جلسة ٢٠٠٥/٣/٢٢)

* (اعتبار السكوت عن استعمال الحق في طلب الفسخ فترة من الزمن نزولا ضمنيا عن هذا الحق شرطه اتخاذ صاحب الحق مع سكوته موقفا لا تدع ظروف الحال شكا في دلالته على قصد النزول المادة ٩٠ مدني)

(الطعن رقم ٦٩١ لسنة ٦٨ ق جلسة ٨ / ١١ / ٢٠٠٠)

المبحث السابع والعشرون - عبء إثبات السفه والغفلة

السفه والغفلة من عوارض الأهلية التى لا تصيب العقل بل تصيب الإنسان فى ملكاته النفسية أي فى سلامة تدبيره وحسن تقديره للأمور ومن ثم فإن السفه والغفلة ينقصان التمييز ولا يعدمانه ولا يترتب عليهما بالتالي سوى نقض الأهلية .

وعبء إثبات حالة السفه أو الغفلة يقع على عاتق مدعيها والذى يمكنه إثبات ذلك بالرجوع الى التصرفات ذاتها التى تصدر من الشخص إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من أن تستمد محكمة الموضوع أيضا دليل إثباتها لها من أقوال المحجور عليه فى التحقيقات ومن مناقشتها له فإذا ما كشفت هذه الأقوال عن سلامة الإدراك وحسن التقدير أمكن الأستدلال بها على انتفاء حالة السفه أو الغفلة لديه أما إذا استخلصت المحكمة من مناقشة الشخص أنه مضطرب فى أقواله وأن حالته ليست من التوازن والأستقرار وأن به ضعفا فى بعض الملكات الضابطة وهى ملكات حسن الإدارة وسلامة التقرير مما يحتمل أن يفيد فى تصرفاته بأيسر وسائل الأنخداع مما يهدد أمواله بخطر الضياع وتلك هى حالة ذى الغفلة فإنها إذا قضت بتوقيع الحجر عليه لا تكون قد خالفت القانون ولا يؤثر على ذلك المصدر الذى استمدت منه المحكمة الدليل على الغفلة ذلك أنه وإن كانت التصرفات التى تصدر من الشخص هى فى الأصل المصدر الذى يستمد منه الدليل على الغفلة إلا انه لا مانع من أن يستمد هذا الدليل من مناقشة المطلوب الحجر عليه أمام المحكمة بغض النظر عن تصرفاته .

غير أن الحجر فى ذاته هو حد من الحدود يجب أن يدرأ بالشبهات ولا يستهدف معاقبة المحجور عليه بل يرمى الى الحفاظ على أمواله فإذا قام الشط حول وجود حالة السفه أو الغفلة فلا يجوز توقيع الحجر على

الشخص كما لو كانت شبهة العقل راجحة غالبة فى تصرفات الشخص وتساندها التحقيقات التى أجريت فى هذا الشأن .

ولا يكفى مجرد الاستناد الى تعللات تنطوى على إنكار مبرر هذه التصرفات او استيثاق الأفتراضات المحتملة التى قد تحدث مستقبلا او التصرفات الصادرة عن مجرد إهمال او سهو فى التعامل مما يقع فيه الرجل العادي .

وبوجه عام فتقدير قيام حالة السفه والغفلة يعد من الأمور الموضوعية التى يستقل بها قاضى الموضوع والتى تنأى عن رقابة محكمة النقض طالما استخلص القاضى ذلك من وقائع لها اصل ثابت بالأوراق وكان استنباطه سائغا ومؤديا لما انتهى إليه .

وقد قضت محكمة النقض :

بانه (لم يجمع فقهاء الشريعة الإسلامية على تعريف الغفلة فقال بعضهم أنه هو الشخص الذى لا يهتدى الى التصرفات الرابحة لسلامة قلبه فيغبن فى تصرفاته ويرى آخرون أنها امتداد لفكرة السفه على أنه من المتفق عليه أنها من العوارض التى تعتري الإنسان فلا تخل بالعقل من الناحية الطبيعية وإنما تنقص من قوة ملكات نفسية أخرى أخصها الإدارة وحسن التقدير وقد يستدل عليها بإقبال الشخص على التصرفات دون أن يهتدى الى الرابح فيها أو بقبوله فاحش الغبن فى تصرفاته عادة أو بأيسر وسائل الأنخداع على وجه يهدد المال بخطر الضياع والحكمة فى توقيع الحجر بسببها هى المحافظة على مال المحجور عليه حتى لا يصبح عالة على المجتمع وكذلك المحافظة على مصالح الأسرة وغيرها من المصالح المشروعة كمصالح الدائنين .

(جلسة ١٩٥٤/١٢/٢٣ طعن رقم ٥ لسنة ٢٣ ق أحوال شخصية)

وبيان تاريخه بدء قيام حالة الغفلة ليس ركنا من أركان الحكم بالحجر للغفلة وليس بواجب على المحكمة قبل القضاء بالحجر أن تتقصى بدء قيام هذا السبب بل يكفى أن يتوافر قبل الحكم الدليل على قيامه .

(نقض ١٩٥٤/١٢/٢٣ طعن رقم ٥ س ٢٤ ق)

متى كان الحكم إذ قضى برفض طلب الحجر اقام قضاءه على ما استخلصه بالأسباب السائغة التى أوردها من أن التصرفات التى صدرت من المطلوب توقيع الحجر عليه الى اولاده واحفاده تدل على تقدير وإدراك تام لتصرفاته ولا ينبئ عن سفه أو غفلة فإنه لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن رقم ٢ لسنة ٢٥ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٥٥/٤/٧)

السفه هو إنفاق المال على غير مقتضى الشرع والعقل وتصرف الإنسان فى كل ما يملك لزوجته واولاده الصغار سواء كان هذا التصرف بعوض أو بغير عوض لا مخالفة فيه لمقتضى الشرع والعقل بل هو تصرف تمليه الرغبة فى تأمين مستقبل الزوجة والصغار الذين يرعاهم وليس من شأن مثل هذا التصرف اتلاف المال فى مفسدة بل أن فيه حفظ المال عن راي المتصرف أيهم أحق أهله به إذ الشرع لا يحرم على الإنسان الخروج عن ماله حال حياته أو بعضا لأحد ورثته لمصلحة مشروعة يقدرها ولو قعد من ذلك حرمان بعض ورثته مما عساه قد يؤول إليهم .

(الطعن رقم ٢ سنة ٢٦ ق أموال جلسة ١٩٥٧/٦/٢٠ س ٨ ص ٩١٩)

إن الغفلة لا تخل بالعقل من الناحية الطبيعية وإنما تقوم على فساد التدبير وترد على حسن الإدارة والتقدير وهي على هذا الوصف وإن كان يرجع فى إثباتها أو نفيها لذات التصرفات التى تصدر من الشخص إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من أن تستمد محكمة الموضوع أيضا الدليل إثباتا ونفيا من أقوال المطلوب الحجر عليه فى التحقيقات ومن مناقشتها له فإذا ما

كشفت هذه الأقوال عن سلامة الأدراك والتقدير أمكن الاستدلال بها على انتفاء حالة الغفلة دون أن يؤخذ على هذا الاستدلال الخطأ فى مفهومها أو تطبيق هذا المفهوم .

(نقض ١٩٥٨/١/٩ س ٩ ص ٧٦)

(نقض ١٩٧٨/٤/١٩ س ٢٩ ص ١٠٤٧)

السفه هو على ما جرى به قضاء هذه المحكمة تبذير المال واتلافه فيما لا يعده العقلاء من أهل الديانة غرضا صحيحا ومن ضوابطه أنه خفة تعتري الإنسان فتحمله على إنفاق المال وإتلافه على غير ما يقتضيه العقل والشرع .

(نقض ٥٨/٢/١٣ س ٣٦ ص ٢٦٥)

وليس فى خروج الإنسان عن ماله لزوجته وأولاده الصغار ما ينبئ عن استئثار او تسلط لأن تصرفه لهم أمر تمليه العاطفة وتدفع إليه الغريزة كما أن تصرفاته التبرعية لهم لا يمكن أن يوصف معها بالغفلة لأن الغفلة هى ضعف بعض الملكات الضابطة فى النفس ترد على حسن الإدارة والتقدير ويترتب على قيامها بالشخص أن يغبن فى معاملاته مع الغير .

(نقض ١٩٧٥/٥/١٤ س ٢٦ ص ١٠٠٢)

ومتى كان الحكم المطعون فيه إذ نفى عن المطلوب الحجر عليه السفه والغفلة استنادا الى الأسباب السائغة التى أوردها قد خلص الى أن التصرفات الصادرة منه الى أولاده وأحفاده لها ما يبررها سواء اكانت هذه التصرفات تبرعا أو بيعا باقل من ثمن المثل فإنه لا يكون فى حاجة بعد ذلك الى التعرض لحكم الغبن فى البيع أو إيثار المتصرف احد أولاده عن الآخر .

(نقض ١٩٥٥/٤/٧ طعن ٢ س ٢٥ ق)

ومتى كانت محكمة الموضوع قد نفت عن المطلوب الحجر عليه فإن حالتي السفه والغفلة استنادا الى تصرفاته كانت بعوض وفاء الدين شغلت به ذمته وانه لم يقم لدى المحكمة دليل مقنع على التبرع والى أن أيفاءه للكنيسة ليس فيه ما يخالف مقتضى الشرع والعقل لمشروعية هذا التصرف ولاضافته الى ما بعد الموت وإغفاله لحق الرجوع فيه فإن هذه الأسباب سائغة وتؤدى الى النتيجة التى انتهت اليها المحكمة من رفض طلب الحجر فإذا كانت المحكمة قد استطردت بعد ذلك وناقشت تزيدا بعض الفروض التى وردت فى دفاع طالب الحجر فلا جدوى من النص على ما يكون قد ورد فى مناقشة هذه الفروض من اخطاء .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٢٦ ق أحوال جلسة ١٩٥٨/١/٩ س ٩ ص ٧٦)

لا جدوى من تعييب الحكم فيما اقام عليه قضاءه من رفض طلب الحجر على اعتبار أن التصرفات التى صدرت من المطلوب الحجر عليه كانت بعوض فى حين أنها لم تكن بعوض متى كان الحكم قد أقام قضاءه أيضا على اعتبار هذه التصرفات قد صدرت منه على وجه التبرع ولم ير فيها ما ينبئ عن قيام حالتى السفه والغفلة .

(الطعن رقم ١٠ لسنة ٢٦ ق أحوال جلسة ١٩٥٨/١/٩ س ٩ ص ٧٦)

متى كانت المحكمة قد استخلصت من مناقشة الشخص المطلوب توقيع الحجر عليه أنه مضطرب فى اقواله وأن حالته ليست من التوازن والاستقرار بما يبعدها عن الغفلة مما مفاد وأن المحكمة قد رأت من حالته أن كل ما به لم يكن الأضعف فى بعض الملكات الضابطة وهى ملكات حسن الإدارة وسلامة التقدير مما يحتمل معه أن يغبن فى تصرفاته بالسير وسائل الإنخداع مما قد يهدد أمواله بخطر الضياع وتلك هى حالة ذى الغفلة فإنها إذ قضت بتوقيع الحجر عليه لا تكون قد خالفت القانون

ولا يؤثر على ذلك المصدر الذى استمدت منه المحكمة الدليل على الغفلة ذلك أنه وأن كانت التصرفات التى تصدر من الشخص هى فى الأصل المصدر الذى تستمد منه الدليل على الغفلة إلا أنه لا مانع من أن تستمد هذا الدليل من مناقشة المطلوب الحجر عليه امام المحكمة بغض النظر من تصرفاته .

(نقض ١٩٥٤/١٢/٢٣ طعن ٥ س ٢٤ ق)

(ما يعنى المحكمة الحسبية وهى تحقق طلب الحجر هو التحقق من قيام عارض من عوارض الأهلية التى تستوجب الحجر وفى حالة مرض المطلوب الحجر عليه تنحصر مهمتها فى بحث مدى تأثير هذا المرض على أهليته ولا تتعدى ذلك الى التثبت من نوع المرض ومبلغ خطورته واثبات ما لاحقته من أعراضه ومن ثم فإن استدلال الحكم على سلامة المورث من مرض الموت بخلو محضر انتقال هيئة المحكمة الحسبية مما يشير الى أنها لاحظت على المورث أعراض مرض السرطان والامة يكون استدلال فاسدا .

(النقض ١٩٦٤/٣/٢٦ س ١٥ ص ٣٩٥)

الباب الثالث

عبء الإثبات فى المنازعات الضريبية

والإثبات فى قوانين الضرائب يقتضى التعرض لموضوعات شتى مثل مزاولة النشاط والكيان القانونى للمنشأة وعدم جديته أو صوريته ولجان الطعن وإلى أخر تلك المسائل والتى أوضحت محكمة النقض موقفها منها بوضوح شديد وبقضاء راسخ .

حيث قضت محكمة النقض بأنه .

* (إذا كان يبين من الحكم المطعون فيه انه سجل على الطاعن بالأدلة السائغة التى أوردها عجزه عن إثبات ما ادعاه من أنه أخطر مصلحة الضرائب بالتنازل الصادر له من الشركاء فى الشركة القديمة وفقا لما تتطلبه المادة ٥٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ كما نفى حصول أخطار بهذا التنازل من البائعين فليس فيما قرره الحكم فى هذا الخصوص من تحميل الطاعن عبء إثبات حصول هذا الأخطار وتسجيل عجزه عن الإثبات خطأ فى القانون أو إخلال بحقه فى الدفاع)

(الطعن رقم٨٩ لسنة٢١ ق جلسة١٩٥٣/٦/١٨ مجموعة٢٥ عاما بند١٢٠ صـ٨٠٢)

* (أن المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ والتى تحكم هذا النزاع وان جعلت عبء الإثبات على الطرف الذى تخالف طلباته قرار لجنة التقدير إلا أنه لما كان الثابت أن مورث المطعون عليهم الثمانية الأول (الممول) هو الذى طعن فى قرار اللجنة بتقدير أرباحه فى سنتى النزاع طالبا إلغاءه وكانت الطاعنة (مصلحة الضرائب) هى التى ارتضت منذ البداية أن تتحمل عبء إثبات أن الممول كان يزاول نشاطا تجاريا فى تلك السنوات مستنده فى ذلك إلى الإقرار

الموقع عليه منه ومتمسكه بدلالته فإنه ليس لها من بعد أن تنعى على المحكمة نقلها عبء الإثبات إذ أن القواعد التى تبين على أى خصم يقع هذا العبء لا تتصل بالنظام العام)

(الطعن رقم ٩٤ لسنة ٣٨ ق جلسة ١ / ١ / ١٩٧٥ س٢٦ صـ ١٠٦).

* (توجيه الممول إلى المصلحة المدينة كتاب موصى عليه بعلم الوصول برد ما حصلته منه بغير حق سبب جديد من أسباب قطع التقادم الواردة فى القانون المدنى وعلم الوصول هو دليل الإثبات عند الإنكار يغنى عنه أى ورقة تصدر من الجهة المدينة تدل على وصول كتاب المطالبة)

(الطعن رقم٤٩٢ لسنة٣٥ ق جلسة٢٢/ ١ / ١٩٧٠ س ٢١ صـ١٩٠).

* (على من يطعن فى تقديرات ماموريات مصلحة الضرائب عبء إثبات أوجه دفاعه)

(نقض جلسة ٢٥ / ٦ / ١٩٧٧س ٢٨ صـ ١٤٩٦).

* (الممول هو الذى يقع عليه عبء إثبات خطأ قرار لجنة التقدير وفقا لنص المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩)

(الطعن رقم ١٤٨ لسنة ١٩ ق جلسة ١ / ٣ / ١٩٥١).

* (أن المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ التى كانت سارية وقت صدور الحكم المطعون فيه إذ خولت لمصلحة الضرائب وللممول الطعن على قرار لجنة التقدير أمام المحكمة الابتدائية نصت على أن عبء الإثبات يقع على الطرف الذى تخالف طلباته قرار اللجنة وهذه القاعدة تسرى على الطعن فى مرحلتيه الابتدائية والاستئنافية لأن رفع الاستئناف ينقل إلى محكمة ثان درجة الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف بالنسبة إلى ما رفع عنه الاستئناف

فهو لا يغير من القواعد القانونية المتعلقة بالأحكام الموضوعية للإثبات وإذن فمتى كان الطاعن هو الذى نازع فى تقدير اللجنة لأرباحه فإن الحكم المطعون فيه إذ القى عليه عبء إثبات ما يخالف هذا القرار يكون قد طبق القانون تطبيقا صحيحا)

(الطعن رقم ١٨٨ لسنة ١٩ ق جلسة ٢٨ / ٢ / ١٩٥٢).

* (صحة الإجراءات ومناط ذلك — البيانات المثبتة فى الحكم وما يكملها بمحضر الجلسة عبء إثبات العكس على من يدعيه خلو الحكم من الإشارة إلى سرية الجلسة لا بطلان)

(الطعن رقم ٣٦ لسنة ٤٩ ق جلسة ١٦ / ٣ / ١٩٨٤).

* (الشركات التى تقوم بين الأصول والفروع وجوب ربط الضريبة باسم الأصل أو الزوج مادة ٤١ من القانون رقم١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ٧٨ لسنة ١٩٧٣ مؤداه قيام قرينة قانونية على صورية الشركة لصاحب الشأن إثبات عكسها محاسبة المطعون ضدها على أساس قيام شركة بينهما فى السنوات السابقة لا يصلح بذاته دليلا على جدية الشركة)

(الطعن رقم ٨٥١ لسنة ٥٠ ق جلسة ١١ / ٦ / ١٩٨٤).

* (عدم جواز الحكم بصحة المحرر أيا كان نوعه وفى الموضوع معا المادة ٤٤ من قانون الإثبات عجز الطاعن عن إثبات تزوير علمى الوصول الخاصين بإعلانه بقرارى لجنة الطعن الضريبى لا يحول دون تمسكه ببطلانهما بعد الحكم برفض الادعاء بالتزوير علة ذلك اختلاف نطاق ومرمى كلا من الطعنين عن الأخر)

(نقض ١٦ /١٢ / ١٩٨٢ مجموعة السنة ٣٣ ع٢ صـ ١١٦٢).

(والطعن رقم ٢٩١٧ لسنة ٦٠ ق جلسة ٥/ ٣/ ١٩٩٨).

* (الحكم الصادر فى التنازع بشأن جدية الشركة فى مجال أعمال الفقرة الأخيرة من المادة ٤١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٨ حجيته موقوتة علة ذلك مسالة جدية الشركة بين الأصول والفروع أو بين الأزواج أو صوريتها هى بطبيعتها مما تقبل التغيير والتبديل عدم تغير مراكز الخصوم والوقائع المادية والظروف التى انتهت بالحكم).

(الطعن رقم ٢٠٤٢ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٧ / ١١ / ١٩٩٧).

* (إيصال علم الوصول ورقة رسمية لا يكفى لدحض حجيتها انكار التوقيع عليها وجوب سلوك طريق الطعن بالتزوير)

(الطعن رقم ٢٤٢٢ لسنة ٥٥ ق جلسة ٢٦ / ١١ / ١٩٩٠).

(الطعن رقم ٣٢٧ لسنة ٦١ ق جلسة ٩ / ١١ / ١٩٩٨).

* (الواقعة المنشئة لضريبة الأرباح التجارية والصناعية هى تحقيق الممول فى نهاية السنة الضريبية أرباحا فعلية نتيجة العمليات التى يباشرها)

(الطعن رقم ٢٥٩٣ لسنة ٥٨ ق جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٩٧)

* (الشركة التى تقوم بين الأزواج قيام قرينة قانونية على عدم جديتها أثر ذلك رفع عبء إثبات عدم الجدية عن كاهل مصلحة الضرائب لصاحب الشأن نقض هذه القرينة بكافة طرق الإثبات)

(نقض جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٩٥ لسنة ٤٦ ق الجزء الأول صـ ١١٤٨)

(الطعن رقم ١٩٧٤ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٣ / ٤ / ٢٠٠١)

* (لما كان عبء إثبات مزاولة الممول لنشاط معين وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة يقع على عاتق مصلحة الضرائب وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أنه أقام قضائه فيما خلص إليه من مباشرة الطاعن لنشاط المقاولات مع القطاع الخاص بالإضافة إلى القطاع العام على ما

أثبته الخبير فى تقريره من أن بطاقة الطاعن الضريبية تتضمن نشاط المقاولات العمومية وأعمال المصنعيات وتوريد الأنفار وكان هذا البيان لا يدل بذاته على مباشرة الطاعن فعلاً لنشاط المقاولات مع القطاع الخاص فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالفساد فى الإستدلال بما يوجب نقضه جزئياً فى هذا الخصوص)

(الطعن رقم ١٩٥٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٦/ ٦/ ١٩٩٧السنة ٤٨ ق ص ١٠٠٨).

قرر القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ الخاص بالضرائب أن يكون إعلان الممول بتقدير اللجنة بخطاب موصى عليه مع علم الوصول وإذن فإذا كان الحكم مع إثباته أن الأمضاء المنسوب الى الممول على علم مزور عليه وأن الخطاب لم يسلم الى شخص الممول ولم يعرف من تسلمه وزور إمضاء الممول قد خلص الى أن تزوير هذه الإمضاء لا يؤثر فى صحة الإعلان ما دام قد تم فى المنشأة التى يمتلكها الممول وأنه لم يكن من الضرورى أن يتسلمه الممول بشخصه بل الموقع على علم الوصول كان يستطيع التوقيع بإمضائه ويقوم توقيعه مقام توقيع الممول فى صحة الإعلان المجرى لميعاد المعارضة فى تقدير لجنة الضرائب فهذا الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وأن هذا الإعلان لا يكون قد وقع صحيحا .

(المادة ٢٣ من القانون ١٥٧ لسنة ١٩٨١)

(الطعن رقم ١٤ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٤٩/٥/١٢ مجموعة الربع قرن ص ٧٨٧)

وقضت بأنه إذا كان الثابت أن الطاعن ركن الى ملف الضرائب للتدليل على ما بذله من جهد فى سبيل أداء مهنته وعاب على تقرير الخبير المقدم قصوره فى البحث بسبب عدم الاطلاع على الملف المذكور وكان هذا الإطلاع هو وسيلة الطاعن الوحيدة لاثبات دعواه فقد كان

على المحكمة الانتقال الى مصلحة الضرائب والاطلاع على الملف المشار إليه وإذ هى لم تقم بهذا الإجراء فإن ذلك منها يكون مصادرة للطاعن فى وسيلته الوحيدة فى الإثبات التى هى معدلة مما يسوغ معه قانونا حرمانه منها لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد عاره قصور يستوجب نقضه .

(الطعن ٨٠٦ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٧٨/٦/٢٧ س ٢٩ ص ١٥٦١)

رفض الممول تسلم الإعلان أثره الاكتفاء بإثبات أحد موظف مصلحة الضرائب ممن لهم صفة الضبطية القضائية ذلك فى محضر يتم نشره فى لوحة المأمورية أو لجنة الطعن مع لصق صورة منه على مقر منشاة الممول اعتداد الحكم المطعون فيه بإعلان الطاعن فى مواجهة النيابة العامة بعد ارتداد الأخطار دون تحرير محضر بذلك خطأ .

(الطعن ٣٨٧٧ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠٠٢/١٢/١٠)

الباب الرابع

عبء الإثبات فى منازعات الجمارك

وقانون الجمارك يثير البحث فى مسائل متفرعة مثل المنع والتقييد والعناصر المميزة للبضائع وسلطة موظفى الجمارك والإجراءات الجمركية إلى اخره .

ولقد أثرنا عند التعرض لهذا الموضوع إتباع نفس المسلك الذى أتبعناه بصدد منازعات الضرائب حيث سنكتفى بالتركيز على الجانب التطبيقى من خلال أحكام محكمة النقض التى تعرضت لعبء الإثبات وذلك لأن المسائل التى تعلقت فيها منازعات الجمارك بقانون الإثبات محددة ومحصورة عملا .

وقد قضت محكمة النقض بانه .

* (متى كانت الطاعنة مصلحة الجمارك قد أقامت دعواها بالمطالبة برسوم الإنتاج المستحقة على مقدار العجز فى السوائل الكحولية الزائد عن النسبة المسموح بها والذى كشف عنه الجرد السنوى لمستودع الشركة المطعون ضدها وكان الخبير المنتدب فى الدعوى قد أثبت فى تقريره وجود عجز فى الجرد السنوى يجاوز النسبة المسموح بها وكانت المطعون ضدها قد ادعت بأن العجز يرجع إلى فقده أثناء العمليات الصناعية وبسببها وذلك للتخلص من التزامها بسداد رسوم الإنتاج المستحقة عنه بما يلقى على عاتقها عبء إثبات ما تدعيه فإن الحكم المطعون فيه إذا خالف هذا النظر والقى عبء الإثبات على عاتق الطاعنة ورتب على ذلك قضاءه برفض الدعوى يكون قد خالف القانون)

(الطعن رقم ١٩٣ لسنة ٣٨ ق جلسة ٨ / ٥ / ١٩٧٣ س ٢٤ صـ ٧٢٢).

* (متى كان الثابت أن البضاعة المهربة ضبطت داخل دائرة المراقبة الجمركية وأدعى حائزها أنها وصلت إليه نتيجة مبادلة تمت خارج الدائرة الجمركية مع بعض السياح ولم يقدم الدليل على ما ادعاه وانتهى الحكم بأدلة سائغة إلى أنه حصل على هذه البضاعة من مصدر واحد وهو يعلم بتهريبها فان الحكم لا يكون قد أخطأ فى القانون) .

(الطعن رقم ٦٦ لسنة ٢٣ ق جلسة ٦ / ١٢/ ١٩٥٦ س ٧ صـ ٩٣٤).

* (لا يحول دون معرفة ما تساويه البضاعة الفاقدة فعلا فى السوق الحرة فى ميناء الوصول عدم وجود سعر جبرى للبن فى هذا الميناء إذ فى إمكان المحكمة تحديد هذه القيمة بالاستهداء بقيمة البضاعة فى ميناء قريب لميناء الوصول به سوق حرة للبن وتماثل ظروفه ميناء الوصول مع ملاحظة أن الدائن يقع عليه عبء إثبات الضرر الذى يدعيه ومن ثم يجب للقضاء للوزارة بالتعويض عما فاتها من كسب ان تثبت أن سعر البن فى السوق الحرة فى ميناء الوصول كان يزيد على سعر شرائها له)

(الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٢ / ٦ / ١٩٦٩ س ٢٠ صـ ٩٣٩).

* (وجود نقص فى مقدار البضائع المنفرطة أوفى عدد الطرود أو محتوياتها المفرغة من السفينة عما هو مبين فى قائمة الشحن قرينة على قيام الربان بتهريبه إلى داخل البلاد دون أداء الرسوم الجمركية المستحقة المواد ٣٧- ٢٨- ١١٧ من قانون الجمارك الصادر بالقانون ٦٦ لسنة ١٩٦٣ للربان نقضها بتبرير النقص بمستندات جدية فى حالات ثلاثة محددة فى ذلك القانون بكافة طرق الإثبات فيما عداها إخفاقه فى التبرير موجب لإلزامه بأداء الرسوم المقررة تسليم الطرود بحالة ظاهرية سليمة)

(الطعن رقم ٢١١١ لسنة ٦٠ ق جلسة ٦ / ١١ / ١٩٩٧).

(الطعن رقم ١٩٦٣ لسنة ٦٠ ق جلسة ٢٦ / ٦ / ١٩٩٧).

* ملحوظـة *

قضى فى الدعوى رقم ٧٢ لسنة ١٨ ق دستورية بعدم دستورية المواد ٣٧ - ٢٨ - ١١٧ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ .

* (إثبات النقص غير المبرر فى مقدار البضائع المنفرطة أو فى عدد الطرود المفرغة من السفينة جائز بكافة الطرق قائمة الشحن وما تسجله عليها مصلحة الجمارك بعد المطابقة من وجود نقص فى البضاعة المفرغة تكون من الأدلة المقبولة لإثباته)

(الطعن رقم ٦٣٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩ / ١١ / ١٩٩٨).

(الطعن رقم ٢٣٢٠ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٣ / ٦ / ١٩٩٦).

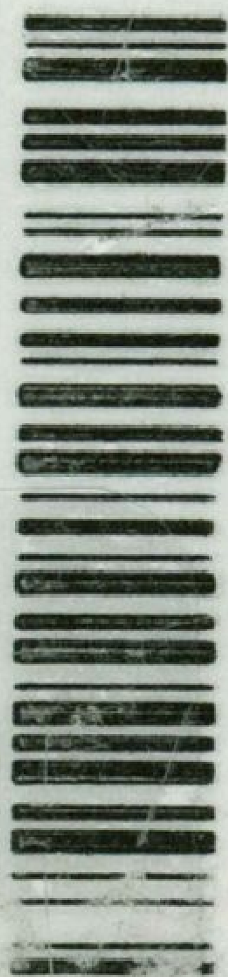
قائمة المراجع

م	المرجـــــــــع	البيـــــــــان
١	التعليق على قانون الإثبات	الدكتور / أحمد أبو الوفا .
٢	المرافعات المدنية والتجارية	الدكتور / أحمد أبو الوفا .
٣	الوجيز	الدكتور / عبد الرزاق أحمد السنهورى .
٤	التعليق على قانون المرافعات	المستشار / عز الدين الدينا صورى .
٥	رسالة الإثبات	الأستاذ / أحمد نشأت .
٦	قواعد الإثبات	الدكتور / توفيق حسن فرج .
٧	مجموعة أحكام النقض .	إصدار المكتب الفني .
٨	التقنين المدنى	المستشار / محمد كمال عبد العزيز .
٩	المسئولية المدنية	المستشارين / عز الدين الدينا صورى و عبد الحميد الشواربى .
١٠	النظرية العامة للالتزام	دكتور / أنور سلطان .
١١	مصادر الحقوق العينية والأصلية	جـ ١ و جـ ٢ دكتور / إسماعيل غانم .
١٢	عقد البيع	دكتور / أنور سلطان .
١٣	الحقوق العينية الأصلية	جـ ٤ دكتور / محمد كامل مرسى .
١٤	أصول الإثبات فى المواد المدنية	دكتور / سليمان مرقص .
١٥	عبء الإثبات	الأستاذ / السيد عباس عبد الكريم .
١٦	الإثبات فى المواد المدنية	ط ٢ الدكتور / عبد المنعم فرج الصده .
١٧	الموسوعة الشاملة فى التعليق على قانون المرافعات طبعة ٢٠٠٧ إصدار نادى القضاه	د/ أحمد المليجي
١٨	الدفوع والدفاعات	د/ عبد الحكم فودة
١٩	أعداد مجلة المحاماة	أصدار نقابة المحامين

الفهرس

الباب الثانى







مساكن سوتير- أمام سيراميكا كليوباترا
عمارة (5) مدخل 2 الأزاريطة - الإسكندرية
تليفاكس : 00203/4865277 - تليفون : 00203/4818707